

تأليف

الإمام الأجل أبي زيد عبيد الله بن عمر
ابن عيسى الدبوسي الحنفي
عليه سحائب الرحمة والرضوان

ويليه

(رسالة) الإمام الأجل القدوة أبي الحسن الكرخي
في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية
مع شواهدها ونظائرها للإمام الأجل
أبي حفص عمر النسفي
رحمهما الله تعالى

الناشر مكتبة الخانجي بالقاهرة

الطبعة الثانية
١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م

رقم الإيداع
٢٩٨٥ / ٩٤

﴿ مقدمة ﴾

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين . وبعد فلما كانت معرفة اصول مسائل الخلافيلات من اهم ما تسعى اليه العقلاء . وتتهافت عليه الأئمة الفضلاء . للوقوف على سر منشاء الخلاف الباحث عن كيفية ايراد الحجج الشرعية . ودفع الشبهة وقوادح الادلة الخلافية . باقامة البراهين القطعية . لاستنباط الاحكام . ومعرفة مأخذ ادلة الائمة الاعلام . وهو من اجل العلوم فائدة ونفعاً وقد عرّفه صاحب مدينة العلوم فقال * علم الخلاف علم باحث عن وجوه الاستنباطات المختلفة من الادلة الاجمالية او التفصيلية الذاهب في كل منها طائفة من العلماء افضلهم وامثلهم ابو حنيفة نعمان ابن ثابت الكوفي ومن أصحابه ابو يوسف ومحمد وزفر والامام الشافعي والامام مالك والامام احمد بن حنبل رضي الله عنهم اجمعين ثم البحث عنها بحسب الابرام والنقض لاي وضوح اريد في تلك الوجوه ومباديه مستنبطة من علم الجدل والجدل بمنزلة المادة والخلاف بمنزلة الصورة وله استمداد من العلوم العربية والشرعية وغرضه تحصيل ملكة الابرام والنقض وفائدته دفع الشكوك عن المذاهب وايقاعها في المذهب المخالف واول من اخرج علم الخلاف واسس قواعده في الدنيا بلا خلاف الامام ابو زيد الدبوسي المتوفي سنة ٤٣٢ ذكر ذلك العلامة حسن صديق خان في ابجد العلوم وقد تيسر لنا والحمد لله نسختان في المكتبة الخديوية العامرة الاولى ضمن مجموع نمرة ١١١ والثانية نمرة ١١٨ وقد آزرنا في تصحيحه حضرة الاخ الفقيه الفاضل الشيخ محمد ابو فراس النعساني ثم تيسر لنا نسخة بخط الفاضل المشار اليه من رسالة الامام الاجل ابي الحسن الكرخي التي دون فيها القواعد التي عليها مدار فروع مذهب الامام الاعظم ابي حنيفة النعمان وذكر شواهدها ونظائرها الامامُ الاجل نجم الدين النسفي فذيلنا بها الكتاب واثبتنا ترجمة كل واحد من هؤلاء الائمة الاعلام منقولة عن اهم كتب التراجم ليقف القارىء على مقدار فضلهم فيوفي كتبهم فيها من النظر اليها والاجتهاد فيها وبذلك تمت الفائدة وما توفيقي الا بالله هو حسبي ونعم الوكيل

مصطفى ابن المرحوم
محمد القباني
الدمشقي

ترجمة المؤلف

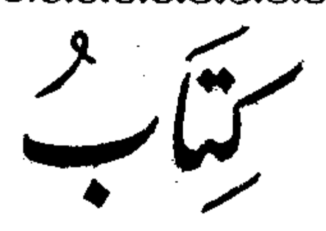
(ملخصة من كتاب اعلام الاخيار للعلامة محمود بن سليمان الشهير بالكفوى *
وتاج التراجم لقاسم ابن قطلو بغا * وشذرات الذهب لابي الفلاح * ووفات
الوفيات لابن خلكان * وطبقات الحنفية للحافظ عبد القادر التميمي
(ومعجم البلدان لياقوت الحموي)

هو عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي احد القضاة السبعة وكان ممن يضرب به المثل في النظر واستخراج الحجج وهو من اجل كبار الفقهاء الحنفية واليه انتهت مشيخة بخاري وسمرقند وما والاها تفقه على الشيخ الامام ابي جعفر الاستروشني واخذ عنه عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل عن الاستاذ الامام عبد الله السيدموني عن ابي حفص الصغير عن ابيه الامام الكبير عن محمد عن ابي حنيفة وتفقه عليه الشيخ الامام ابو النصر احمد بن عبد الرحمن الريغدموني وهو اول من وضع علم الخلاف وأبرزه للوجود وله طريقة حسنة ومصنفات مفيدة واجل تصانيفه كتاب الاسرار وتقويم الادلة والامد الاقصى وتأسيس النظر (وهو هذا) ونظم الفتاوي وخزانة الهدى توفى رحمه الله ببخاري سنة ثلاثين واربعمائة وقيل يوم الخميس منتصف جمادي الاخرة سنة اثنين وثلاثين وهو ابن ثلاث وستين سنة ناظر مرة رجلاً فجعل الرجل يتبسم و يضحك فانشد ابو زيد لنفسه

مالي اذا الزمته حجة   قابلني بالضحك والقهقهه
ان كان ضحك المرء من فقهه   فالدب في الصحراء ماافقهه

والدبوسي نسبة الى دبوسيّة قرية بين بخاري وسمرقند من اعمال الصغد من ما وراء النهر انتهى





تأسيس النظر

﴿ تأليف ﴾

الامام الأجل ابي زيد عبيد الله بن عمر
ابن عيسى الدبوسي الحنفي عليه
سحائب الرحمة والرضوان

ويليه

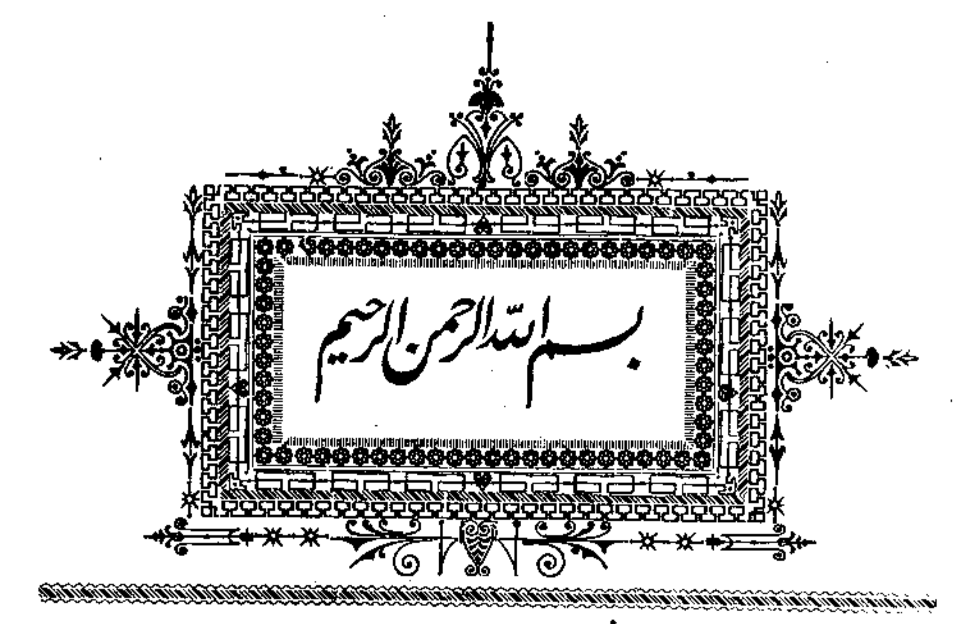
(رسالة) الامام الاجل القدوة ابي الحسن الكرخي
في الاصول التي عليها مدار فروع الحنفية
مع شواهدها ونظائرها للامام الاجل
ابي حفص عمر النسفي رحمهما
الله تعالى

(الطبعة الاولى)

طبع على نفقة مصطفى القباني الدمشقي ومحمد امين الخانجي الحلبي

﴿ يباع بمحل احمد ناجي الجمالي ومحمد امين الخانجي في الاستانة ومصر ﴾

طبع بالمطبعة الأدبية بسوق الخضار القديم بمصر



الحمد لله رب العالمين . والعاقبة للمتقين . ولا عدوان الا على الظالمين . والصلاة والسلام على سيدنا محمد واله اجمعين ﴿ اما بعد ﴾ فاني لما رايت تصعب الامر في تحفظ مسائل الخلاف على المتفقهة وفقهم الله تعالى لمرضاته . وتعسر طرق استنباطها عليهم . وقصور معرفتهم عن الاطلاع على حقيقة ما خذها . واشتباه مواضع الكلام عند التناظر فيها . جمعت في كتابي هذا . احرفاً اذا تدبر الناظر فيها وتاملها عرف محال التنازع ومدار التناطح . عند التخاصم . فيصرف عنايته الى ترتيب الكلام . وتقوية الحجج في المواضع التي عرف انها مدار القول . ومحال التنازع . في موضع النزاع فيسهل عليهم تحفظها . و يتيسر لهم سبيل الوصول الى عرفان ماخذها . فامكنهم قياس غيرها عليها . وذلك اني لما نظرت في المسائل التي اختلف فيها الفقهاء فوجدتها منقسمة على اقسام ثمانية

قسم منها خلاف بين ابى حنيفة رحمه الله و بين صاحبيه محمد بن الحسن وابى يوسف ابن ابراهيم الانصاري

وقسم منها خلاف بين ابى حنيفة وابي يوسف و بين محمد بن الحسن رحمهم الله تعالى

وقسم منها خلاف بين ابي حنيفة ومحمد و بين ابي يوسف رحمة الله تعالى عليهم اجمعين

وقسم منها خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى

وقسم منها خلاف بين علمائنا الثلاثة محمد بن الحسن والحسن بن زياد (١) و بين

---

(١) سقط من النسختين تعيين الثالث فليتنبه

زفر رحمة الله عليهم اجمعين

وقسم منها خلاف بين علمائنا وبين الامام الاقدم مالك بن انس رضي الله تعالى عنهم اجمعين

وقسم منها خلاف بين علمائنا الثلاثة محمد بن الحسن والحسن بن زياد وزفر وبين ابن ابي ليلى

وقسم منها خلاف بين علمائنا الثلاثة وبين ابي عبد الله الامام القرشي محمد بن ادريس الشافعي رحمه الله

ثم جعلت لكل قسم من هذه الاقسام الثمانية باباً وذكرت لكل باب منه اصولاً واوردت فيه لكل اصل ضرباً من الامثلة والنظاير واودعت في آخر هذه الاقسام الثمانية قسماً آخر ذكرت فيه اصولاً يشتمل كل اصل على مسائل خلافية متفرقة وما عدا هذه الاقسام الثمانية من اقوال المخالفين نحو قول ابراهيم النخعي وسفيان الثوري والاوزاعي والشعبي وغيرهم اعرضت عن ذكرها وايراد اصولها من اقاويلهم كراهة التطويل ولم اشتغل بشرح هذه الامثلة التي اوردتها الا قدر ما يتضح به اتصالها بالاصول التي ذكرناها وما توفيقي الا بالله عليه توكلت واليه انيب

القول في القسم الذي فيه خلاف بين ابي حنيفة وبين صاحبيه

(قال الفقيه) الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله على ما ذكره ابو الحسن الكرخي رحمه الله ان ما غيَّر الفرض في اوله غيره في اخره مثل نية الاقامة للمسافر واقتداء المسافر بالمقيم وعلى هذا مسائل

— منها — ان المتيمم اذا ابصر الماء في اخر صلاته بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فانه تفسد صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله لهذا المعنى لانه لو حصلت الرؤية في اول الفرض غيّره فكذلك اذا حصل في آخره وعندهما لا تفسد — ومنها — ان العريان اذا اصاب ثوباً او مقدارما يستر عورته بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فسدت صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لهذا المعنى الذي ذكرناه وعندهما لا تفسد صلاته

— ومنها — ان الامي لو تعلم سورة من القران او مقدار ما تجوز به الصلاة بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فسدت صلاته عند ابي حنيفة لهذا المعنى الذي ذكرناه وعندهما لا تفسد صلاته — ومنها — ان المستحاضة اذا خرج وقت صلاتها بعد ما قعدت قدر التشهد قبل ان تسلم فانه تفسد صلاتها عند ابي حنيفة رحمه الله لهذا المعنى وعندهما لا تفسد صلاتها*وكذلك المبطون ومن به سلس البول وصاحب الجرح السائل ومن هو في معنى المستحاضة على هذا الخلاف — ومنها — ان المرأة اذا قامت بجنب الرجل في آخر الصلاة بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم افسدت صلاته عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد — ومنها — ان الماسح على الخف اذا انقضت مدة مسحه بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فانه تفسد صلاته عند ابي حنيفة لهذا المعنى وعندهما لا تفسد — ومنها — ان لابس الخفين اذا سقط الخف من رجله بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم بغير فعله او بعمل يسير من جهته فانه تفسد صلاته عند ابي حنيفة لهذا المعنى وعندهما لا تفسد فاما اذا كان بعمل كثير فانه تفسد صلاته بالاجماع — ومنها — ان مصلي الجمعة اذا مضي الوقت بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فان صلاته تفسد عند ابي حنيفة وعندهما لاتفسد — ومنها — ان من تذكر صلاة فاتت في آخر صلاته ولم يدخل في التكرار بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فانه تفسد صلاته عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد — ومنها — ان العاجز اذا قدر على الركوع والسجود بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فانه تفسد صلاته عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد — ومنها — ان المرأة اذا حاضت بعد ما قعدت قدر التشهد فسدت صلاتها عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد — ومنها — ان من كان في صلاة الفجر وطلعت عليه الشمس بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فسدت صلاته عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد فان قيل لو طلعت الشمس عند التكبيرة لا تغير الفرض في اوله قيل له هذا من عدم العلة فلا يكون نقضاً*وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف ان من ادرك الامام يوم الجمعة بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فانه يصلي ركعتين وقال محمد يصلي اربعاً وكذلك لو ادركه في سجود السهو في صلاة الجمعة فانه يصلي ركعتين عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يصلي اربعاً وكذلك في ساير الصلوات اذا سجد للسهو ثم اعترض له معنى من هذه المعاني فهو على هذا الاصل وقد قدمناه قبل هذا وحكي عن ابي سعيد البردعي انه كان يخرّج

هذه المسائل على اصل آخر وهو ان مذهب ابي حنيفة الخروج من الصلاة بصنعه فرض وعندهما ليس بفرض ولكن هذا ليس بمنصوص عليه عن ابي حنيفة والاول احسن

الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان المحرم اذا اخر النسك عن الوقت الموقت له او قدمه لزمه دم كمن جاوز الميقات بغير احرام ثم احرم وعلى هذا مسائل

— منها — ان من اخر طواف الزيارة حتى مضت ايام النحر لزمه الدم عند ابي حنيفة لانه اخر النسك عن الوقت الموقت له وعندهما لا دم عليه - ومنها — ان من ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر حتى يطلع الفجر من اليوم الثاني من ايام النحر لزمه دم عند ابي حنيفة وعندهما لا دم عليه — ومنها — ان المحرم اذا اخر الحلق عن ايام النحر لزم عليه دم عند ابي حنيفة وعندهما لا دم عليه — ومنها — ان من اخر اراقة دم المتعة او القران حتى مضت ايام النحر لزمه دم لتاخيره عن وقت التقديم لا التاخير عند ابي حنيفة وعندهما لا دم عليه

الاصل عند ابي حنيفة ان الشيء اذا غلب عليه وجوده يجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد كالحدث من النايم المضطجع لانه غلب وجوده فجعل كالموجود وان لم يوجد وعلى هذا مسائل

— منها — ان من صلى في السفينة وهو يخاف على نفسه دوران راسه جازت صلاته عند ابي حنيفة لهذا المعنى لان الغالب من السفينة دوران الرأس فجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد وعندهما لا تجوز صلاته — ومنها — ان الغلام اذا بلغ خمسة وعشرين سنة (١) ولم يؤنس منه الرشد فانه يدفع اليه ماله حتى يتصرف فيه وعندهما لا يدفع اليه حتى يؤنس منه الرشد — ومنها — انه ذكر في ظاهر الرواية ان الغلام اذا لم يحتلم يحكم ببلوغه اذا بلغ تسعة عشر سنة وفي الجارية سبعة عشر سنة لان الغالب ان من كان من اهل الاحتلام احتلم اذا بلغ هذه المدة فاذا لم يبلغ يجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد عند ابي حنيفة وروى الحسن ابن زياد عن ابي حنيفة انه يحكم ببلوغ الغلام والجارية اذا بلغا الغلام ثمانية عشر سنة لهذه العلة ايضاً وطعن في التاسعة عشر وكذلك الجارية اذا كمل لها سبعة عشر سنة وطعنت في الثامنة عشر يحكم ببلوغها في هذه الرواية وعندهما جميعاً فيهما خمسة عشر سنة وعند ابي عبد الله محمد بن الحسن ايضاً رواية عن زفر انه قال في الغلام والجارية ثمانية عشر سنة — ومنها — ان الزوجين اذا ماتا واختلف ورثتهما في بقاء المهر عند ابي حنيفة لا يقضى بشيء على ورثة الزوج

---

١ وفي نسخة خمسة عشر

لان الغالب ان المهر لا يبقى في ذمة الزوج الى ما بعد موتهما ولكن تحصل البراءة منه بوجه من الوجوه فيجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد وعندهما يقضي بمهر المثل وعند ابي عبد الله ايضاً — ومنها — ان المتوضيء اذا باشر امراته مباشرة فاحشة بالانتشار ولم يحصل منه شيء من البلل انتقض وضوءه لان الظاهر ان المرء اذا بلغ هذا المبلغ ولم يكن بينهما حاجز يخرج منه شيء و يوجد منه ودي فيجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وابي عبد الله لا ينقض حتى يخرج منه شيء — ومنها — انهم قدروا مدة المفقود بمائة وعشرين سنة من وقت مولده عند ابي حنيفة لان الغالب ان الانسان لا يعيش اكثر من هذا فيجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد وروي عن ابي يوسف انه قدره بمائة سنة وهو قول مشايخ بلخ — ومنها — انهم قدروا مدة الآيسة ستين سنة لان الغالب ان المرأة اذا بلغت ستين سنة فانهـا تنتهي فيجعل كالموجود حقيقة وان لم يوجد وعند الامام ابي عبد الله الشافعي رضي الله عنه ايضاً

الاصل عند ابي حنيفة انه متي عرف ثبوت الشيء من طريق الاحاطة والتيقن لاي معنى كان فهو على ذلك ما لم يتيقن بخلافه كمن تيقن الطهارة وشك في الحدث فهو على طهارته وكمن تيقن الحدث وشك في الطهارة فهو على الحدث ما لم يتيقن الطهارة وعند الامام القرشي ابي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي رضي الله عنه وارضاه كذلك وعلى هذا مسائل

— منها — ان القول في بيان خروج وقت الظهر عند ابي حنيفة رحمه الله انه لا يحكم بخروج وقت الظهر ودخول وقت العصر ما لم يصر ظل كل شيء مثليه لانا قد عرفنا كون الوقت مستحقاً للظهر وشككنا في خروج وقته ودخول وقت العصر فلا يحكم الا بيقين ولا يقين الا بعد صيرورة ظل كل شيء مثليه وعندهما اذا صار ظل كل شيء مثله يحكم بخروج وقت الظهر ودخول وقت العصر وعند الامام القرشي ابي عبد الله محمد كذلك — ومنها — ان من طلق امرأته ولها ابن منه وانقضت عدتها ثم تزوجت بزوج آخر فحبلت من الثاني ثم ارضعت صبياً ان الرضاع يحصل من الزوج الاول عند ابي حنيفة وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي محمد ابن ادريس لانه عرف كون الابن من الزوج الاول من طريق الاحاطة واليقين فلا نحكم بانقطاعه الا بيقين مثله ولا يقين ههنا الا بعد ولادتها من الثاني وعند ابي يوسف

اذا ازداد اللبن من الحبل فهو من الثاني ويحكم بانقطاعه من الاول واذا لم يزدد اللبن من الزوج الثاني فهو من الاول كما قال ابو حنيفة وعند محمد يكون منهما جميعاً — ومنها — ان من تزوج امرأة على الف درهم او الفين ومهر مثلها الف وخمسمائة فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة لان العقد يوجب مهر المثل من طريق الاحاطة واليقين فلا يحط عنه ذلك الا بيقين مثله ولا يقين هنا لان كلمة او للشك او للتخيير ممن له الخيار وهو مجهول بخلاف ما لو اعتق عبده على الف او الفين لان هناك الخيار الى العبد والمال لا يجب الا بالشرط فوقع الشك في ايجابه فيعطي اي المالين شاء وقد وقع الاختلاف والشك في الايجاب فلا يوجب بالشك ومهر المثل تعين فلا يبطل بالشك وعند ابي يوسف ومحمد والامام القرشي ابي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي رحمهم الله تعالى الخيار الى الزوج يعطيها اي المالين شاء — ومنها — ان من قال لامرأته انت طالق اذا لم اطلقك او اذا لم اطلقك فانت طالق ولم يكن له نية عند الامام الاعظم يقع الطلاق في آخر جزء من اجزاء الحياة بلا فصل وكذلك في قوله اذاما لان كلا منهما يحتمل ان يكون عبارة عن الشرط ويحتمل ان يكون عبارة عن الوقت احتمالاً على السواء وقد تيقنا بقاء ملكه عليها من طريق الاحاطة واليقين ووقع الشك في زوال الملك في الحال فلا يحكم بزواله الا بيقين مثله ولا يقين في زوال الملك فيقع في آخر جزء من اجزاء حياته يقيناً وعندهما وعند الامام القرشي ابي عبد الله اذا للوقت فيقع الطلاق في الحال كما اذا قال انت طالق متى لم اطلقك ومتى ما لم اطلقك — ومنها — ان المرأة اذا قالت لزوجها طلقني ولك الف درهم فقال الزوج طلقتك ولم تقل عليّ الالف التي ذكرت يقع الطلاق عند ابي حنيفة ولا يلزمها الالف وذلك لانا تيقنا كون الالف مملوكة لها وشككنا في الزوال عن ملكها فلا يحكم الا بيقين ولا يقين هنا وعندهما يستحق المال في الحال وهذا بخلاف ما اذا قال الرجل لرجل آخر احمل هذا الشيء الى موضع كذا ولك درهم فحمله الرجل ولم يقل لي الدرهم الذي ذكرت فانه يستحق درهماً وذلك لان الظاهر انه حمله بالدرهم فيجب على الآمر ذلك وعندهما وعند الامام ابي عبد الله يجب عليها الالف التي ذكرت — ومنها — ان من قال لامرأته انت طالق في غد ونوى وقوعه في آخر جزء من الغد عند ابي حنيفة وابي عبد الله يصدق في القضاء وفيما بينه و بين الله تعالى لانا تيقنا بكون المرأة مملوكة له

وشككنا في الزوال عن ملكه فلا نحكم الا بيقين ولا يقين ههنا الا عند مضي الغد وعندهما يقع في اول جزء من اجزاء غد — ومنها — لوقال انت طالق غدا يقع في اول الغد بالاتفاق وعند الامام ابي عبدالله — ومنها — ان من باع عبده من رجل بشرط الخيار الى غد فان الغد يدخل كله في هذا الخيار عند ابي حنيفة ولا يسقط الخيار ما لم يمض الغد وذلك لانا قد تيقنا بكون الشيء مملوكاً له وشككنا في الزوال فلا يحكم الا بيقين ولا يقين الا عند مضي الغد وعندهما يسقط الخيار عند اول الغد و يتم العقد و يلزم* واجمعوا على ان الاجل يحل عند اول جزء من اجزاء الوقت المضاف اليه وعندهما وعند الامام القرشي ابي عبد الله محمد بن ادريس ينقطع خياره عند اول جزء من اجزاء الوقت المضاف اليه — ومنها — ان الرجل اذا قال لامرأته طلقي نفسك من واحدة الى ثلاثة لها ان تطلق نفسها اثنتين وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثاً عند ابي حنيفة لانا تيقنا ان اختلاف العلماء اورث شبهة فلا يحكم في الزوال بالشك وعندهما وعند الامام القرشي ابي عبد الله لها ان تطلق نفسها ثلاثاً وعلى قول زفر لها ان تطلق واحدة* ولو قال الرجل لرجل خذ من مالي من درهم الى مائة دخلت المائة كلها في الاباحة بالاتفاق فله ان ياخذ المائة هكذا ذكر في كتاب الطلاق — ومنها — اذا قال لفلان عليّ من درهم الى عشرة دراهم عند ابي حنيفة لا يلزمه الا تسعة لانا تيقنا بكون العاشر مملوكاً له وشككنا في الزوال وعندهما والامام القرشي ابي عبد الله يلزمه عشرة دراهم وتدخل الغايتان جميعاً عندهما وعند زفر لا تدخل الغايتان في الكلام — ومنها — ان من قال لفلان عليّ ما بين درهم الى عشرة دراهم وقال لامرأته انت طالق ما بين الواحدة الى الثلاثة يقع عليها اثنتان دون الثلاث عند ابي حنيفة وعندهما يقع الثلاث فهو على هذا الخلاف الذي ذكرنا وعند زفر لا تدخل الغايتان جميعاً وعند الامام الاعظم ابي حنيفة رحمه الله تدخل الاولى ولا تدخل الثانية وعندهما وعند الامام ابي عبدالله يدخلان جميعاً — ومنها — ان العصير اذا غلى ادنى غليان ولم يقذف بالزبد فانه يحل شربه عند ابي حنيفة لانا تيقنا كونه حلالاً ولا يترك اليقين بالشك وعندهما وعند ابي عبد الله لا يحل شربه — ومنها — ان الخمر اذا دخلها حموضة لا يحل شربها عند ابي حنيفة لانا تيقنا كونه حراماً وتشككنا في ثبوت الحل فلا يترك اليقين بالشك وعندهما يحل شربها

الاصل عند ابي حنيفة ان ما يتناوله اللفظ من طريق العموم ليس كما يتناوله اللفظ من طريق النص والخصوص كما اذا كان له ثلاثة اعبد فقال انتم احرار الا سالماً فانه

يصح الاستثناء ولو قال سالم حرٌ و بزيع حر ومبارك حر الا سالمًا فانه لا يصح فكذلك هؤلاء كذا الا بزيعًا فانه لا يصح وعندهما ما يتناوله اللفظ من طريق العموم فهو كما يتناوله اللفظ من طريق النص والخصوص وعلى هـذا مسائل

—منها— ان الرجل اذا اوجب على نفسه المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام عند ابي حنيفة لا يلزمه شيء لان ما يتناوله العموم ليس يجعل كالمخصص فبيت الله تعالى يدخل في الحرم عمومًا فليس كايتنا وله نصًا وعندهما يلزمه اما حجة او عمرة و يجعل كالمخصص به لان البيت يدخل في الحرم ذكرًا عمومًا فصار كذكره الى بيت الله تعالى نصًا وخصوصًا — ومنهـا — اذا قال ان فعلت كذا فعلي ان اهـدي هـذا الثوب الى الحرم او الى المسجد الحرام عنـد ابي حنيفة رحمه الله اذا فعـل ذلك لم يلزمه شيء لهذا المعنى لان البيت انما يدخل من طريق العموم فلا يجعل كالمخصص به وعندهما يلزمه ان يهدي هذا الثوب اذا فعل ذلك الامر ويجعل كالمخصص به كما اذا قال لو فعلت هذا فعليَّ ان اهدي هذا الثوب الى بيت الله تعالى —ومنها— اذا شهد احد الشاهدين على تطليقة والآخر على تطليقتين والمرأة تدعي تطليقتين عند ابي حنيفة لا تقبل شهادتهما لا على تطليقة ولا على تطليقتين وعندهما تقبل على تطليقـة واحدة لان الواحدة داخلة في الطلقتين فصار كأنه ذكر الواحدة نصًا فتقبل على واحد —ومنها— اذا شهد الشاهدان احدهما بالماية والآخر بالمأتين والمدعي يدعي المأتين لا تقبل هذه الشهادة عنـد ابي حنيفة رحمه الله على الاقل وعندهما تقبل على الاقل فان قيل اليس انه لو قال لعبدين له احدكما حر على الف درهم والاخر على الفين فقال احدهما قبلت العتق بالالف فانه لا يعتق لجواز ان المولى قصدَه بالعتق بالفين ولو قال قبلت وسكت على هذا او قال قبلت العتق بالفين فانه يعتق وان كان المولى قصده بالعتق بالف فانه يعتق لان الالف داخل في الالفين فصار كانه قال قبلت العتق بالمالين قيل له ما ذكرت مسطور في الزيادات والظاهر انه قول محمد ولا يلزم ابا حنيفة رحمهما الله —ومنها— ان من وكل وكيلاً بطلاق امراته واحدة فطلقها ثلاثًا لا يقع عليها شيء عند ابي حنيفـة لان الواحدة تدخل في الثلاث من طريق العموم فلا يجعل كالمخصص به لهذا المعنى وعندهما وعند ابي عبد الله رحمة الله عليهم يقع عليها واحدة ويجعل كانه نصَّ على واحدة فكذلك لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثًا لا يقع عليها شيء عند ابي حنيفة وعندهما يقع عليها

واحدة — ومنها — اذا قال المكاتب او العبد كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حرٌّ ثم ادى بدل الكتابة او عتق العبد ثم اشترى عبدًا فانه لا يعتق عند ابي حنيفة او قال كل عبد اشتريته فيما استقبلت فهو حرٌّ فملك عبدًا بعد العتق لم يعتق ايضاً عند ابي حنيفة وابي عبد الله رحمة الله عليهما لان الحرية عندهما انما يتناولها اللفظ من طريق العموم فلا يجعل كالمخصص به وعندهما يعتق ويجعل كالمخصص به ولو قال كل مملوك اشتريه اذا عتقت فهو حر فعتق ثم ملك عبدًا عتق بالاتفاق عند علمائنا الثلاثة وعند ابي عبد الله لا يعتق وكذلك لو قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت وطلقت نفسها ثلاثًا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة — ومنها — ان الحر اذا قال لحرة اذا ملكتك فانت حرة او اذا اشتريتك فانت حرة فارتدت المرأة والعياذ بالله تعالى عن الاسلام ولحقت بدار الحرب وسبيت ثم اشتراها الحالف عند ابى حنيفة وابي عبدالله رحمة الله تعالى عليهم لا تعتق لان هذه الاشياء لا تراد بهذه الالفاظ والشيء يدخل تحت اللفظ من طريق العموم لا يجعل كالمخصص به وعندهما تعتق ويجعل كالمخصص به ولو قال ان ارتدت عن الاسلام ولحقت بدار الحرب وسبيت ثم اشتريتها تعتق بالاتفاق — ومنها — اذا قال الرجل لامرأته انت عليَّ كامي ولا نية له فانه لا يصير مظاهرًا عند ابي حنيفة وذلك ان ظهر الام انما يدخل بطريق العموم فلا يجعل كالمخصص به وعندهما يصير مظاهرًا — ومنها — اذا قال آخر عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدًا ثم عبدًا ثم مات عتق الاخر عند ابى حنيفة من وقت الشراء وعندهما يعتق قبل الموت بلا فصل لان معنى قوله اخر عبد اشتريه اي لم اشتري عبدًا اخر فبعد ان اشتري هذا الثاني فهذا الثاني حر ولو قال هكذا عتق الثاني قبل الموت بلا فصل كذلك هذا اذا دخل في عموم كلامه وكذلك هذا الجواب في الطلاق — ومنها — اذا اوصى الرجل الى صبي لا يعقل فصار عاقلاً بعد موت الموصى لم تجز الوصية اليه عند ابي حنيفة لهذا المعنى وعندهما وعند ابى عبد الله الوصية جائزة ذكر هذه المسألة في كتاب الوقف — ومنها — اذا وكل صبياً لا يعقل ان يرهن عنده هذا فعقل الصبي بعد التوكيل فرهن قال في الاصل يجوز مثل هذا على قولها وقول الامام القرشي ابي عبد الله واما على قول الامام الاعظم ابى حنيفة ينبغي ان لا يجوز كما في مسألة الوصية

الاصل عند ابى حنيفة ان العقد اذا دخله فساد قوي مجمع عليه اوجب فساده شاع في الكل كما لو باع عبدين صفقة واحدة بالف درهم ثم ظهر ان احدهما حرٌّ فسد العقد

لهذ المعنى وعند صاحبيه يجوز في حصة العبد وعلى هذا مسائل

— منها — اذا اسلم الرجل حنطة في شعير وز يت لم يجز عند ابي حنيفة وابى عبدالله هذا السلم في الكل لان فساد سلم الحنطة في الشعير قوي مجمع عليه فشاع في الكل وعندهما يجوز في حصة الزيت وكذلك لو اسلم ثوباً قوهيا في ثوب قوهي ومروي الى اجل مسمى فسد العقد في الكل عند ابي حنيفة وابى عبد الله وعندهما يجوز في حصة المروي ولو باع عبدين صفقة واحدة فاذا احدهما مدبر جاز البيع في العبد اذا سمى لكل واحد منهما ثمناً او لم يسم لان هذا العقد يتناول المدبر بدليل انه يلحقه اجازة البيع فلم يقارن العقد فساد قوي مجمع عليه لانه مختلف فيه و يجوز بيعه اذا قضي القاضي بجواز بيعه وبنفذ قضاؤه ومن الائمة من يجوز بيع ام الولد وهو علي رضي الله عنه فان قيل العقد يتناول الشعير ايضاً في هذه المسالة لان من العلماء من يجوز اسلام الحنطة في الشعير وهو مذهب داود بن علي الاصفهاني فلم يقارن العقد فساد قوي مجمع عليه قيل له هذا خلاف لا يعتد به ولو قضي القاضي بقوله فانه لا ينفذ وهو كمن قضى بجواز بيع الدرهم بالدرهمين واخذ بقول معاو ية بن ابي سفيان لم ينفذ قضاؤه — ومنها — اذا باع حراً وعبداً في في صفقة واحدة وسمى لكل واحد منهما ثمناً لم يجز العقد فيهما عند ابي حنيفة وعندهما يجوز العقد في العبد — ومنها — اذا اشترى الرجل حلياً فيه جواهر يمكن امتيازه من غير ضرر بدينار نسيئة فالعقد فاسد في الكل عند ابي حنيفة وعندهما جاز في حصة الجوهر — ومنها — اذا اشترى جار ية بثمانية دنانير نسيئة وفي عنقها قلادة من ذهب فسد العقد في الكل عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابى عبدالله العقد جائز في الجار ية وكذا لو باع بشرط الخيار — ومنها — ما خرج الفقهاء على قول ابي حنيفة فيمن باع درهماً على ان ياخذ بنصفه فلوساً و بنصفه نصفاً الا حبة فسد العقد في الكل عند ابي حنيفة وعند ابى عبدالله وعندهما جائز في حصة الفلوس — ومنها — اذا كاتب عبده على ماية دينار على ان يرد المولى على المكاتب وصيفاً وسطاً فسدت الكتابة عند ابي حنيفة ومحمد وابى عبدالله لان ما كان بازاء الوصيف من التسمية بيع و بيع الوصيف بغير عينه لا يجوز بالاجماع فلما فسد بعض العقد فساداً تاماً فسد الكل وعند ابى يوسف تبطل في حصة الوصيف وصح ما وراءه — ومنها — اذا اشترى خاتماً وفيه فص من جوهر يمتاز من غير ضرر بدينار نقد ونسيئة فالعقد فاسد في الكل عند ابي حنيفة وابى عبدالله وعندهما جائز في حصة الجوهر — ومنها — ان من باع مسلوختين احداهما متروك التسمية

عمداً فسمي لكل واحد منهما ثمناً فسد العقد في الكل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يصح في الحصة التي سمى عليها ولا يجوز في حصة الآخر — ومنها — اذا اشترى عشرة اقفزة من الحنطة وعشرة من الغنم كل قفيز وكل شاة بعشرة فوجد الغنم تسعاً لم يجز البيع في الكل عند ابي حنيفة وعندهما وابي عبدالله يجوز في تسعة اقفزة وتسعة من الغنم وهي مسالة الجامعية — ومنها — اذا باع الرجل من رجل داراً بفنائها لم يجز البيع في الكل عند ابي حنيفة لانه فسد في حصة الفناء فشاع في الكل عند ابي حنيفة وعندهما جائز في الدار ولو باع دارا بطريقها جاز البيع و يقع على رقبة الطريق ان كان لها طريق خاص وان لم يكن لها طريق خاص فعلى التطرق في الطريق العام وعلى هذا لا يفسد العقد عند ابي حنيفة لان هذا الشرط مما يوجبه العقد ويقتضيه وقال زفر لا يجوز العقد في الوجهين جميعاً وعند ابي يوسف ومحمد جاز العقد في الوجهين وفرق ابو حنيفة بين الطريق والفناء — ومنها — اذا دفع الرجل ارضاً الى رجلين مزارعة على ان الخارج بين رب الارض و بينهما اثلاثاً وعلى ان لاحد العاملين على رب الارض مائة درهم فعلى قياس قول ابي حنيفة وفي قول من لا يجيز المزارعة لا يجوز وعندهما وعند ابى عبدالله جايزة بينه و بين الذي لم يشترط له الدراهم — ومنها — ما قال ابو حنيفة رضي الله عنه في المرأة اذا قالت لزوجها طلقني ثلاثاً على الف درهم وهي في عدة منه من تطليقة رجعية فانه يقع تطليقتان لانها اضافت الالف الى مايقبل البدل والى ما لا يقبل البدل فالعبرة لما يقبل البدل

الاصل عند ابي حنيفة ان من جمع في كلامه بين ما يتعلق به الحكم ومالا يتعلق به الحكم فلا عبرة لما لا يتعلق به الحكم والعبرة لما يتعلق به الحكم والحكم يتعلق به فكانه لم يذكر في كلامه سوى ما يتعلق به الحكم وعلى هذا مسائل

— منها — اذا قال لفلان علي الف درهم ولهذا الحائط لزمه الالف كلها عند ابي حنيفة لان الكلام لم يتناول الحائط وعندهما وعند ابى عبدالله يلزم النصف — ومنها — اذا قال لعبده ولبهيمة احدهما حر او قال هذا العبد او هذه الدابة حر عتق العبد عنده نوى او لم ينو وعندهما لا يعتق مالم ينو — ومنها — اذا قال عبدي هذا حر او حر ان شاء الله لم يعمل الاستثناء عنده شيئاً وعتق العبد وعندهما وابى عبد الله لا يعتق وكذلك لو قال لامراته وهي غير مدخول بها انت طالق وطالق ان شاء الله تعالى عند ابى حنيفة يقع واحدة باينة في الحال وكذلك لو قال لامراته وهي مدخول بها انت طالق ثلاثاً

وثلاثاً ان شاء الله يقع الكل عند ابي حنيفة وعندهما لا تطلق فان قيل ان قال لامراته ولبهيمته احداكما طالق هل يقع الطلاق قيل له قياس قول ابي حنيفة يقتضي ان يقع ولكن لا رواية في هذا عنه — ومنها — لو اوصى بثلث ماله لحي وميت فالثلث كله للحيّ عنده وتابعه محمد وابو عبدالله وهذا سواء علم بموته او لم يعلم وقال ابو يوسف ان علم بموته فكذلك وان لم يعلم فله النصف فان قيل اذا قال لحيّ وميت او دابة اوصيت الى احدكما او قال لرجل و بهيمة او كلب احدكما او حلف وقال لرجل ودابة لا اكلمكما وكلم الرجل هل يحنث قيل لا يحفظ لهذه الفصول رواية عن ابي حنيفة ولكن ينبغي ان يحنث في قياس قوله — ومنها — اذا قال لفلان على كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير لم يصح استثناؤه في قفيز الشعير عنده لانه لم يتعلق بقوله الا كر حنطة حكم فصار بمنزلة السكتة وعندهما وعند ابي عبد الله يصح استثناؤه في قفيز الشعير — ومنها — اذا قال لفلان علي الف درهم استغفر الله الا مائة لم يصح استثناؤه الا في رواية عن ابي يوسف لان قوله استغفر الله لا يستثنى به فصار بمنزلة السكتة فلم يتعلق به الحكم وعندهما يصح استثناؤه في قفيز الشعير — ومنها — ان الرجل اذا نظر الى كوزين فقال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز وفي هذا الكوز فامراته طالق فاذا احد الكوزين لا ماء فيه وفي الاخر ماء فان اليمين ينعقد على الكوز الذي فيه ماء عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فان لم يشرب الكوز الآخر حتى اريق حنث وعند ابي يوسف يتعلق اليمين بهما جميعاً حتى لو لم يشرب ما في هذا الثاني لم يحنث وكأنه لم يحلف — ومنها — اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ثلاثاً او واحدة ان شاء الله لا يصح استثناؤه و يقع الطلاق عند ابي حنيفة وعندهما بخلافه

الاصل عند ابي حنيفة ان ما يعتقده اهل الذمة و يدينونه يتركون عليه وعندهما لا يتركون وعلى هذا مسائل

— منها — ان الذمي اذا تزوج امرأة ذمية في عدة زوج ذمي يتركان عند ابي حنيفة وعندهما يفرق بينهما — ومنها — اذا تزوج الذمي ذات رحم محرم منه لا يفرق بينهما ما لم يترافعا الى حاكم المسلمين عنده وعندهما اذا رفع احدهما يفرق — ومنها — اذا تزوج المجوسي امه ودخل بها ثم اسلم وقذفه انسان بالزنا يحد قاذفه عند ابي حنيفة لانهما عنده كانا يقران على ذلك فلم يكن الدخول بها زنا فيحد قاذفه وعندهما لا يحد — ومنها — ان المجوسي اذا تزوج ذات رحم محرم منه لزمته النفقة عنده لانهما يقرّان

على ذلك وعندهما لانفقة عليه لانهما لا يقران على ذلك العقد — ومنها — اذا تزوج ذمية على ان لا مهر لها جاز العقد عنده ولا مهر لها وان اسلما وعندهما يجب لها مهر مثلها اذا اسلما وان طلقها قبل الدخول وجب لها المتعة

الاصل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وارضاه ان من اخبر بخبر ولصدق خبره علامة لا يقبل قوله الا ببيان تلك العلامة كمن ادعى على آخر شجة فانه يؤمر باظهار تلك الشجة وعلى هذا مسائل

— منها — ان ولي الصغير او الصغيرة اذا اخبر بنكاح سابق لا يقبل قوله عند ابي حنيفة رضي الله عنه الا بالبينة فلا يقبل قوله لان لصدق خبره علامة وهي البينة ولا يقبل قوله ما لم تثبت تلك العلامة وعندهما وعند ابي عبدالله يقبل قوله من غير بينة وكذلك وكيل الرجل او وكيل المرأة اذا اخبر بنكاح سابق والموكل منكر لا يقبل قوله عند ابي حنيفة وابي عبد الله الا ببينة وعندهما يقبل قوله واما مولي الامة اذا اخبر بنكاح سابق على امته يقبل قوله من غير بينة الا رواية رواها اشعب بن ابي القاسم عن ابي يوسف انه قال لا يقبل واخذ فيه بالاحتياط لانه فرج وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف في شاهدين شهدا على رجل يشرب الخمر لا تقبل شهادتهما ما لم يوجد منه رائحة الخمر لان لصدق خبرهما علامة وعند محمد وابى عبدالله يقبل ويحد وكذلك الامة لا يقبل قولها من غير بينة وكذلك العبدلان لصدق خبره علامة وعند محمد يقبل قولها وعلى هذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال في صاحب المال اذا قال دفعت الزكوة الي مصدق غيرك وكان في تلك السنة مصدق آخر غيره لا يقبل قوله حتى يأتي بالعلامة لانه اخبار فيكون لصدق خبره علامة وهي البراءة وفي ظاهر الرواية يقبل قوله من غير براءة ·

الاصل عند ابي حنيفة ان سبب الاتلاف متى سبق ملك المالك فانه لا يوجب الضمان على المتلف لمن حدث الملك له كمن قطع يد عبد انسان فباعه المالك وسرى الى نفسه في يد المشتري من ذلك القطع لا ضمان على الجاني لا للبايع ولا للمشتري *وعلى هذا قال ابو حنيفة في رجلين اشتريا ابن احدهما انه يعتق على الاب ولا يضمن الاب لان سبب الاتلاف سبق ملك المشتري فيه وهي القرابة وعندهما وعند ابي عبدالله يعتق و يضمن اذا كان موسرًا و كذلك اذا وهب لهما ابن احدهما او اوصي لهما بابن احدهما فهو على هذا الاختلاف وقال بعض الناس لا رواية لهذا وعلى هذا قال ابو حنيفة في رجل باع نصف

عبده من اب العبد انه يعتق عليه ولا ضمان على الاب لان سبب الاتلاف سبق ملك الاب فيه وهي القرابة وعندهما يضمن نصف قيمته ان كان موسرًا وعلى هذا قال ابو حنيفة في الرجلين غصبا ابن احدهما وغرما القيمة انه يعتق ولا ضمان على الاب لان سبب الاتلاف سبق ملك المالك فيه وعندهما يضمن وعلى هذا قال لو غصب عبدًا فغيبه وقُضي عليه بالقيمة وكفل بقيمته رجل بغير امره ثم اعتقه احدهما ثم اخذا بالضمان معًا انه ينفذ العتق ممن اعتقه ولا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله يضمن اذا كان موسرًا

— الاصل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وارضاه ان الاذن المطلق اذا تعرّى عن التهمة والخيانة لا يختص بالعرف وعندهما يختص وعلى هذا مسائل

— منها — ان الوكيل بالبيع اذا باع بما عز وهان و باي ثمن كان جاز عند ابي حنيفة لان الاذن مطلق والتهمة منتفية فلا يختص بالعرف وعندهما وعندابي عبدالله يختص — ومنها — ان المولي اذا اذن لعبده في النكاح عند ابي حنيفة ينصرف الى الصحيح والفاسد جميعًا وعندهما وعند ابي عبدالله ينصرف الى الجائز دون الفاسد — ومنها — ان المودع اذا سافر بالوديعة جاز له ذلك عند ابي حنيفة اذا كان الطريق آمنًا سواء كان لها حمل ومؤنة او لم يكن لها وعندهما ان لم يكن له حمل ومؤنة له ذلك وان كان له حمل ومؤونة لم يجز له ذلك — ومنها — ان الرجل اذا وكل وكيلاً يشتري له جارية وسمى له جنسًا ولم يسم له ثمنها وصفتها فاشترى عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين بثمن يساوي ذلك جاز عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله لا يجوز ولو انه اشترى جارية مقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين جاز بالاتفاق — ومنها اذا وكل وكيلاً ببيع عبدًا له بعينه مطلقًا فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة سواء كانت حصته من الثمن قليلاً او كثيرًا وعندهما لا يجوز الا ان يبيع نصفه الاخر — ومنها — اذا وكل وكيلاً ببيع عبدًا له بعينه ولم يسم له ثمنًا فباعه الوكيل مع عبد لنفسه جاز عند ابي حنيفة سواء كانت حصة عبد الموكل من الثمن قليلاً او كثيرًا وعندهما لا يجوز الا ان تكون حصته من الثمن مقدار قيمته او نقصانًا يتغابن الناس في مثله — ومنها — اذا وكل وكيلاً ببيع عبده وامره ان ياخذ بثمنه رهنًا فباع وارتهن بثمنه رهنًا قليلاً او كثيرًا جاز عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله لا يجوز الا ان يكون الرهن مثل ثمن العبد او اقل مما يتغابن الناس في مثله فلو قال بع وارتهن رهنًا وثيقًا فارتهن رهنًا وحط حطًا لم يتغابن الناس في مثله

لم يجز بالاتفاق — ومنها — اذا وكل طالب القصاص وكيلاً بالصلح فصالح على قليل او كثير جاز عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله لا يجوز الا ان يكون نقصاناً يتغابن الناس في مثله(١)ولو وكل المطلوب بالقصاص وكيلاً بالصلح فصالحه فزاد على الدية فان ضمن جاز وان لم يضمن لم يجز — ومنها — ان الوكيل بالنكاح اذا زاد في مهر المرأة زيادة لا يتغابن الناس في مثلها جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا بما يتغابن الناس في مثلها وكذلك الوكيل بالخلع على هذا الخلاف — ومنها — الوكيل بالنكاح اذا زوج من الموكل امراة لا تليق فيه جاز نحو ان يزوجه امة والرجل من قريش او يزوجه ذمية والرجل مسلم جاز عنده وعندهما وعند ابي عبد الله لا يجوز — ومنها — لو وكل وكيلاً بان يزوج منه امراة بعينها فارتدت والعياذ بالله تعالى ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واشتريت فزوجها الوكيل منه جاز عنده وعندهما لا يجوز — ومنها — ان الوكيل ببيع الجارية اذا باع وشرط الخيار لنفسه وقيمتها الف وزادت قيمتها فى مدة الخيار حتى صارت تساوي الفين فاجاز الوكيل البيع في مدة الخيار جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وكذلك اذا لم يجز ولم يبطل الخيار حتى مضت مدة الخيار جاز لانه يملك الانسان الابتداء بهذا فيملك الخيار عند ابي حنيفة فيملك الاجازة وعند محمد لا يجوز في الوجهين جميعاً وعند ابي يوسف وابي عبد الله ان اجاز لم يجز وان مضت مدة الخيار جاز البيع ولا خلاف ذكر في رواية هشام — ومنها — اذا اعار احد المتفاوضين انساناً متاعاً ليرهنه جاز عند ابي حنيفة عليهما وعندهما وعند ابي عبدالله يجوز عليه خاصة — ومنها — المتفاوضين بكفالة فانه يجوز كفالته على نفسه وعلى شريكه عند ابى حنيفة وعندهما وعند ابى عبدالله لا يجوز على شريكه — ومنها — اذا وكل وكيلاً بان يؤاجر داره مطلقاً وجعل مدة الاجارة عشر سنين او اكثر جاز عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله لا يجوز — ومنها العبد المأذون الوصي المأذون او المكاتب اذا باع او اشترى بالغبن

(١) في المسئلة غموض توضيحه ان المطلوب بالقصاص اذا وكل وكيلاً بالصلح ولم يسم له شيئاً فصالح وزاد على الدية فان ضمن هذا الوكيل المال جاز الصلح ولزمه المال ثم ان كانت الزيادة مما يتغابن الناس في مثلها لزمت الموكل والا لا وان لم يضمن فعند ابي حنيفة يلزم الموكل ما صالح عليه الوكيل سواء كانت الزيادة مما يتغابن في مثلها او لا وعندهما لا يجوز الا ان تكون الزيادة يسيرة ومنه يعلم وجه اتصال هذه المسئلة بالقاعدة السابقة (كما في الخزانة للاكمل)

الفاحش جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز كذلك عند الامام القرشي ابي عبدالله الشافعي فاما اذا باع او اشترى بما يتغابن الناس في مثله جاز عند ابي حنيفة وعندهما — ومنها — المضارب او شريكي العنان او المفاوضة اذا باع احد من هؤلاء بمحاباة قليلة او كثيرة جاز عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبد الله لا يجوز الا بما يتغابن الناس في مثله واذا اشترى احد من هؤلاء بغبن فاحش لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز بالاتفاق * والوصي والاب والجد والقاضي اذا باع احد من هؤلاء الاربعة مال اليتيم باقل من قيمته او اشترى له باكثر من قيمته مما لا يتغابن الناس بمثله لفحشه لا يجوز من هؤلاء الاربعة بالاتفاق — ومنها — اذا اشترى العبد المأذون له بالتجارة جارية ثم زادت في يده بعد القبض زيادة كثيرة ثم تقايلا جازت الاقالة عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبد الله لا يجوز الا بما يتغابن الناس في مثله — ومنها — اذا وكل الرجل رجلاً ليشتري عبداً بعينه فاشتراه الوكيل ثم وجده معيباً قبل ان يقبضه فرضي به قال في كتاب الصرف على قياس قول ابي يوسف ومحمد يجوز رضاؤه على الموكل ان كان العيب غير فاحش فان كان فاحشاً يجوز على نفسه ولا يجوز على موكله ولم يذكر قول ابي حنيفة بجواز رضاه على الآمر ولكن ذكر محمد في السير الكبير ان قياس قول ابي حنيفة يجوز رضاه على الآمر سواء رضي او لم يرض او كان فاحشاً او غير فاحش — ومنها — اذا وكل وكيلاً بان يصرف له هذه الدراهم بالدنانير فصرفها بدنانير شامية او كوفية جاز عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله لا يجوز الا ان يصرفها بالشامية وقد قيل ليس في الاصل خلاف في هذه المسألة وانما افتى كل واحد منهم على ما عاين من النقد في زمانه وعصره — ومنها — ان الوصي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه باكثر من قيمته او باع مال نفسه من الصبي باقل من قيمته جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز ولو باع مال اليتيم من نفسه بمثل قيمته او اقل لم يجز بالاتفاق فان قيل لو استاجر عبداً للخدمة لم يكن له ان يخرجه من البلد وان كان الاذن مطلقاً قيل له انما يملك الاستخدام بالنهار دون الليل فلم يكن الاذن مطلقاً عاماً واللفظ اذا استثني من العموم حمل على اخص المنصوص فان قيل العبد الماذون والصبي والمكاتب لا يجوز اصطناعهم فلم جاز البيع من هؤلاء بمحاباة وفيها اصطناع معروف قيل له موضوع العقد الاسترباح والمحاباة معدول بها عن موضوعها والعبرة لموضوع

العقد لا للمعدول بها عن سننها الا ترى ان هؤلاء لو اعتقوا عبداً على مال لم يجز وان كان باكثر من قيمته لان موضوع العتق اصطناع المعروف والزيادة عن القيمة معدول بها عن موضعها فالعبرة للموضوع دون المعدول بها وكذلك لو وهب واحد من هؤلاء بشرط العوض الكثير لم يجز عند ابي حنيفه وابي يوسف لان موضوع الهبة الاصطناع فاعتبر موضوعها

الاصل عند ابي يوسف ومحمد رحمها الله ان ما حصل مفعولاً باذن الشرع كان كانه حصل مفعولاً باذن من له الولاية من بني آدم وعند ابي حنيفة يدرج فيها بشرط السلامة كما نقول في رمي الصيد هو مأذون بشرط السلامة حتى انه لو اصاب انساناً يضمن وعلى هذا مسائل

— منها — اذا كسر سائر المعازف والملاهي لا يضمن عندهما لانه حصل مفعولاً باذن الشرع فصار كانه حصل مفعولاً باذن من له الولاية وابو حنيفة يقول اذن له الشرع بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر بشرط السلامة من غير ان يتلف مالاً — ومنها — ان الرجل اذا علق قنديلاً في المسجد وهو من غير اهل المسجد او بسط البواري او القى فيه الحصير فتولد منه الهلاك لم يضمن عندهما وعند ابي عبد الله لانه فعل باذن الشارع وعند ابي حنيفة يضمن لان السلامة فيه شرط — ومنها — ان الرجل اذا قعد فيه غير منتظر للصلاة فعثر به انسان فتلف لم يضمن عندهما وعند ابي عبد الله لان الشرع اذن في الدخول في المسجد وعند ابي حنيفة يضمن لان السلامة فيه شرط — ومنها — لو وجب القصاص على رجل في نفسه فقطع الولي يد القاتل ثم عفى عن القصاص لا يضمن ارش اليد عندهما وعند ابى عبدالله لان الشارع اباح له اتلاف يده فصار كانه هو اباح نفسه فقال اقطع يدي فقطعها ولو كان كذلك لا يضمن كذا ههنا وعند ابي حنيفة يضمن دية اليد اذا عفى عن القصاص — ومنها — اذا وجب القصاص على رجل في يده او في رجله او في عينه فاستوفى القصاص منه من له الحق فمات من ذلك القصاص تضمن عاقلة القاطع الثانى وهو المقطوعة يده الاول الدية عند ابي حنيفة وعندهما وابى عبد الله لا يضمن * لابي حنيفة ان الشرع اذن له في القطع بشرط السلامة ويجوز ان يشترط عليه السلامة في العاقبة لانه مخير والمخير في الشئ يجوز اشتراط السلامة عليه في العاقبة بخلاف الامام في قطع يد السارق اذا سرى الى النفس لانه مكلف لا مخير فلا يجوز اشتراط السلامة عليه في العاقبة وهما يقولان

الشرع اذن له في القطع فصار كانه هو الذي اذن له بنفسه ان يقطع يده ولو اذن له بنفسه فقطعها فسرى الى النفس ومات لا ضمان عليه ولا على العاقلة كذا هذا — ومنها — قول ابي يوسف في الملتقط اذا ترك الاشهاد فهلكت اللقطة في يده انه لا يضمن عند ابي يوسف لانه اخذ باذن الشرع وعند ابي حنيفة ومحمد يضمن لان الشرع اذن له في الاخذ بشرط السلامة

الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله انه اذا صحت التسمية لا يعتبر مقتضي التسمية واذا لم تصح يعتبر المقتضي وعلى هذا مسائل

— منها — اذا باع الرجل قطيعاً من الغنم كل شاة منها بعشرة ولم يسم جماعتها فان العقد لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وابي عبد الله لما ان التسمية لم تصح فاعتبر فيه المقتضي وهو الجهالة ولو قال اشتريت منك هذا الغنم وهي مائة شاة كل شاة بعشرة وجملة الثمن الف درهم فاذا هي تسعون شاة فالبيع جائز لان التسمية قد صحت فلم يعتبر المقتضي ولم يحكم بفساد العقد وان كان فيه جهالة — ومنها — اذا اوصى الرجل بثلث ماله لرجل و بنصف ماله لرجل آخر فانهما يشتركان في الثلث لان تسمية النصف لم يصح عند ابي حنيفة فصار كانه اوصي لرجل بثلث ماله وللاخر بالف درهم مرسلة وثلث ماله خمسمائة درهم قسمت الخمسمائة بينهما اثلاثاً لان تسمية الالف في الظاهر صحيحة فلم يعتبر المقتضى — ومنها — اذا كان لرجل جارية فولدت ثلاثة اولاد في بطون مختلفة في ملكه وليس لهم نسب معروف فقال المولى احد هؤلاء ابني ولم يبين حتى مات فانه لا يثبت نسب واحد منهم ويعتق من كل واحد منهم ثلثه وعتقت الام لان الام لاحظ لها في التسمية فاعتبر فيها المقتضى ومقتضي قوله احدهم ابني اي ان لكل واحد من الاولاد حظ من من التسمية فلم يعتبر فيهم المقتضى فبطل اعتبار النسب و بقي اعتبار العتق فيعتق من كل واحد منهم ثلثه وهو قول ابي حنيفة وابي عبدالله وعندهما عتقت الام كلها ومن الاكبر ثلثه ومن الاوسط نصفه والاخر كله قالا لان قوله احدهم ابني يقتضي حرية الاصغر على كل حال فصار كالام وتبيين ذلك انه ان عنى عتق الاكبر او الاوسط عتق الاصغر وان عنى الاصغر ايضاً عتق فاذاً هو يعتق في الاحوال كلها والاوسط يعتق في الحالين فيما اذا عنى عتق الاكبر او عنى عتق الاوسط والاكبر يعتق في حالة واحدة وهو اذا عناه

الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله انه يعتبر التهمة في الاحكام فكل من فعل فعلاً وتمكنت التهمة في فعله حكم بفساد فعله وعلى هذا مسائل

— منها — الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تجوز شهادته له لا يجوز بيعه لانه متهم في بيعه من ابيه وامه واولاده وامرأته وعندهما وابي عبد الله يجوز وكذلك الوكيل بالسلم اذا لسلم ممن لا تجوز شهادته له لا يجوز وعندهما يجوز — ومنها — ان المريض اذا قال لامراته قد كنت طلقتك في الصحة وانقضت عدتك فصدقت المرأة ثم اوصى لها بوصية او اقر لها بدين فان عند ابي حنيفة لها الاقل من الميراث ومن الوصية او من الاقرار لانه متهم في فعله لجواز انه لما عرف انه لا يصيبها الا الربع او الثمن احتال بهذه الحيلة حتى يصل لها اكثر من حقهاوعندهما وابي عبدالله الاقرار لها جايز والوصية لها جائزة كما جاز لسائر الاجنبيات —ومنها— اذا باع المريض ماله من وارثه باضعاف قيمته لم يجز عند ابي حنيفة لانه متهم لجواز انه اراد ايثاره على سائر الورثة بعين من اعيان ماله وعندها وابي عبدالله يجوز بيعه —ومنها— اذا اشترى الرجل من ابيه أو ممن لاتقبل شهادته له يكره بيعه مرابحة من غير بيان عند ابي حنيفة لانه متهم يجري بينه وبين هؤلاء من الحط والاغماض مالا يجري بينه و بين غيرهم وعندهما وابي عبدالله يجوز بيعه من غير البيان مرابحة — ومنها — اذا باع الرجل شيئًا وسلم ولم يقبض الثمن ثم اشتراه ابوه او ابنه باقل من الثمن الاول لا يجوز شراؤه عنده وعندهما وابي عبدالله يجوز — ومنها — اذا اقر لوارثه والاجنبي بدين وانكر الاجنبي الشركة وقال ليس للوارث معي شركة او جحد الوارث الدين وقال ليس له عليه دين فسد الاقرار في الكل عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وابي عبدالله الاقرار في حق الاجنبي جائز اذا جحد الوارث الشركة وهو قول زفر ولو صدقه(١) لم يجز اقراره بالاتفاق —ومنها— اذا شهد الوصي للوارث الكبير بدين على الميت لا تجوز شهادته بخلاف ما لو شهد الاجنبي عند ابي حنيفة وعندهما وعند ابي عبدالله تقبل — ومنها — غير الاب والجد اذا زوج الصغير او الصغيرة ثم ادركا قال ابو حنيفة ومحمد وابو عبدالله لهما الخيار لانه صدر العقد ممن هو متهم في عقده فثبت لهما الخيار وقال ابو يوسف لاخيار لهما — ومنها — اذا وضعت المرأة نفسها في كفوء وقصرت عن مهر مثلها فللاولياء حق الاعتراض عند ابي حنيفة لانها متهمة في حق حط المهر فألحق ذلك هوانًا وعارًا بالاولياء فجعل لهم حق الاعتراض وعند ابي يوسف وابي عبدالله لااعتراض لهم وقول محمد لا يتصور — ومنها — اذا قال الرجل لامرأته في صحته اذا فعلت كذا فانت

(١) الضمير فيه يعود الى الاجنبي

طالق ولا بد لها من ذلك الفعل وفعلت ذلك في مرض الزوج ثم مات الزوج من ذلك المرض فانها ترث عند ابي حنيفة وتابعه ابو يوسف لانه قصد الاضرار بها حين علق الطلاق بفعل لا بد لها منه ودام على ذلك حتى مات فصار متهماً وعند محمد وابى عبدالله لا ترث — ومنها — اذا اقر المريض بدين لامرأته ثم طلقها قبل الدخول بها ثم تزوجها بعد ما بانت منه ثم مات من ذلك المرض قال ابو يوسف في الاصل لا يجوز اقراره لها وقيل ان قول ابى حنيفة مثل قوله وانما لم يجز هذا الاقرار لانه قد لحقته تهمتان لانها كانت وارثة قبل الاقرار ثم صارت وارثة قبل الموت فلزمه وقت الموت والحيلة فيما بينهما موهومة وعند محمد جاز اقراره لها — ومنها — اذا اكره الرجل على ان يقر لفلان بالف درهم فقال المكره له ولفلان الغائب على الف درهم وانكر الغائب الشركة لم يجز اقراره للغائب لانه متهم لجواز احتياله بهذه الحيلة ليكون المال بينهما نصفان وعند محمد جاز كما فى الاقرار من غير اكراه — ومنها — اذا وكل الرجل رجلاً يشتري له عبداً بغير عينه بالف درهم فاشتراه وهو قائم في يده وقال اشتريته لك وقال الموكل بل اشتريته لنفسك والثمن غير منقود فالقول قول الموكل عند ابي حنيفة لانه متهم لجواز انه اشتراه لنفسه فلم ترض به نفسه فاراد الزامه على موكله وعندهما وعند ابي عبدالله القول قول الوكيل — ومنها — اذا اسلم الرجل على يدي رجل ووالاه ثم اقر بجميع ماله لرجل آخر ثم تحول ولاؤه الى رجل آخر ثم عاد اليه قال ابو يوسف لا يجوز اقراره لانه تمكنت فيه تهمتان ولا رواية عن ابي حنيفة في هذه المسائل نصاً فيجوز ان يكون قوله مثل قول ابى يوسف وعند محمد الاقرار جائز — ومنها — ان امان العبد المحجور لا يجوز عنده وعند ابي يوسف يجوز وتابعه ابو عبدالله لانه متهم في الامان فلا يجوز قياساً على الذمي ووجه التهمة ان العبد له قرابة وعشيرة في دار الحرب فيؤثرهما على المسلمين فصار كالذمي ولا يلزم على هذا مالو اعتق ثم آمن لانه اعتق واطلق وزالت يد المولى عنه واختار المقام في دارنا مع قدرته على العود الى دار الحرب فقد ارتفعت التهمة فلن قيل لو اذن له المولى في القتال جاز امانه قيل لا يأذن له المولى الا بعد تيقنه انه يؤثر مصلحة المسلمين على اهل دار الحرب فان قيل فيستدل باسلامه على انه يؤثر منفعة المسلمين على الكفار قيل له بنفس الاسلام لا يستدل لانه مكره على ذلك والاكراه يمنع تحقيق ما اكره عليه الا يرى انه اذا ادعت المراة المكرهة على الكفر انها بانت منه لا يلتفت الى قولها بخلاف الطائعة

الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان ملك المرتد يزول بنفس الردة زوالاً موقوفاً وعندهما وعند ابي عبدالله مالم يقض القاضي بلحوقه بدار الحرب لا يزول وعلى هذا مسائل

— منها — ان المال المكتسب في حال اسلامه يكون ميراثاً عند ابي حنيفة لان بنفس الردة زالت املاكه الى ورثته وهو مسلم فحصل توريث المسلمين من المسلم والمكتسب في حال ردته يكون فيئاً لان بالردة زالت العصمة عن دمه فكذلك العصمة عن ماله وعندهما المالان جميعاً لورثته لان القاضي لم يقض بلحوقه بدار الحرب فلم يزل ملكه عنه وعند الامام ابي عبدالله الشافعي المالان جميعاً لبيت المال — ومنها — اذا قتل المرتد انساناً خطأً وله مال اكتسبه في حال اسلامه ومال اكتسبه في حال ردته على قول ابي حنيفة في رواية الجامع الصغير يجب الدية في المال الذي اكتسبه في حال اسلامه وفي الرواية الاخرى في المال المكتسب في حال ردته لان الكسب الذي كان حاصلاً في حال اسلامه زال عنه بنفس الردة بنوع زوال وعندهما يجب في المالين جميعاً لان حقه باق على ملكه مالم يقض القاضي بلحوقه بدار الحرب — ومنها — ان عقود المرتد موقوفة عند ابي حنيفة لانه زال ملكه بنفس الردة زوالاً موقوفاً فوقف عقوده بحسب توقف ملكه وعندهما لا يتوقف لان ملكه لم يزل مالم يقض القاضي بلحوقه بدار الحرب

الاصل عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان حقوق الاشياء معتبرة باصولها وقد اعتبرها ابو حنيفة ملحقة كذلك في كثير من المواضع وعلى هذا خلافهما في مسائل

— منها — ان التدبير لا يتجزئ عندهما لانه حق من حقوق العتق فلما لم يتجزئ العتق فكذلك الذي هو حق من حقوقه وجزء من اجزائه لا يتجزئ وعند ابي حنيفة وابي عبد الله يتجزأ — ومنها — ان العبيد تقسم عندهما فلو طلب احدهما التهايئ في الغلة يجبر الآخر عندهما لانه يجبر احدهما على القسمة في اصل العبيد فكذلك فيما هو حق من حقوق العبيد وعند ابي حنيفة لا يقسم العبيد فكذلك لا تقسم حقوق العبيد — ومنها اذا تزوج الرجل اخت ام ولده في عدتها عندهما يجوز لان العدة من حقوق الملك واصل الملك لا يمنع فكذلك لا يمنع حقه نكاح اختها وعند ابي حنيفة يمنع نكاحها عدة اختها — ومنها — اذا حجر المولى على عبده وفي يده كسب ثم اقر هذا العبد بدين لا يجوز اقراره لانه لما اذن له في التجارة جاز اقراره في رقبته وكسبه فلما حجر عليه لم يجز اقراره في رقبته فكذلك في كسبه لانه من توابع الرقبة وعند ابي حنيفة لا يجوز اقراره بعد الحجر في رقبته ويجوز اقراره في كسبه لان الاذن في التجارة والتجارة باقية بدليل

انه يقضي ديونه التي للناس عليه بعد الحجر — ومنها — اذا ادعت امة على مولاها انه استولدها وانها ام ولده وانكر المولى لا يستحلف المولى عند ابي حنيفة وعندهما يستحلف لان امومية الولد تابعة لثبوت النسب ويستحلف عندهما في اثبات النسب فكذلك في توابعه — ومنها — اذا كانت الامة في يدي رجل فقالت انا ام ولد لفلان او مكاتبة او مدبرة له فصدقها فلان وانكر ذو اليد قال ابو يوسف القول قولها لانها ادعت حقاً من حقوق الحرية ولم تقر للذي هي في يده بالرق مطلقاً في الحال ولو ادعت انها حرة الاصل كان القول قولها وكذلك اذا ادعت حقاً من حقوق الحرية وعند ابي حنيفة ومحمد لا يقبل قولها وكذلك قال ابو يوسف وابو عبد الله في امة في يد رجل ادعت انها معتقة فلان فصدقها فلان وانكر صاحب اليد القول قولها وقول المقر له وذكر في بعض الكتب ان قول محمد مثل قول ابي يوسف والمعنى فيه انها ادعت الحرية ولم تقر للذي هي في يده في الحال بالرق فالقول قولها انها حرة وفرق محمد بين هذه المسألة وبين الاولى لانها في الاولى قد اقرت بالرق وكذلك قول ابي يوسف ومحمد في غلام في يد رجل فقال انا ابنك من ام ولدك هذه وانا حر فكذبه المولى ان القول قوله وهو حرّ وعند ابى حنيفة وابي عبد الله هو رقيق

الاصل عند ابى حنيفة ان ام الولد ليست بمال ولا قيمة لها وعلى هذا مسائل —منها— ان غصبها غاصب لا يضمن اذا هلكت في يده لانها ليست بمال وعند ابي يوسف ومحمد وابى عبد الله يضمن — ومنها — ان احد الولبين لو اعتقها لا يضمن لشريكه لان نصيب شريكه لم يكن مالا فلا يضمنه بالاتلاف عنده وعندهما وابى عبد الله يضمن — ومنها — اذا اشتراها انسان فقبضها وهلكت في يده لا يضمن قيمتها عند ابى حنيفة وعندهما وابي عبد الله يضمن — ومنها — اذا كانت ام ولد بين رجلين فمات احدهما عتقت وهي تسعى للحي فيما بقي من قيمتها عند الامام وعندهما وعند الشافعى تسعى للحي في نصف قيمتها — ومنها — اذا باع جارية فولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر وماتت وبقي الولد فادعى البايع ان الولد منه ثبت النسب ورجع جميع الثمن عند ابى حنيفة ولا يحط شيئاً باذاء الام لان ام الولد لا قيمة لها عنده وعندهما وعند ابي عبد الله يحط بقدر قيمة ام الولد لان لها قيمة عندهما

الاصل عند ابي حنيفة واحمد ان كل مملوك اغل غلة او وهب له هبة فالغلة والهبة للمولى تم الملك او انتقض سواء كان في ضمان المالك او في غير ضمان لان الغلة مملوكة ومالك الاصل هو مالكها على كل حال ومن اصل صاحبيه ان العبد اذا كان في ضمان

المالك فالغلة له تم الملك او انتقض فان كان في ضمان غيره فملك الغلة موقوف حتي يظهر هل يتم له الملك ام لا وعلي هذا مسائل

— منها— قال ابو حنيفة في رجل يبيع العبد على ان البايع بالخيار فقبض المشتري العبد فاغلّ في يده غلة تم البيع او انتقض فالبايع احق بالغلة لان العبد لم يخرج عن تملكه وعندهما الغلة موقوفة لانها كانت في ضمان المشتري على ملك البايع — ومنها — قال ابو حنيفة في المشتري اذا كان بالخيار وقد قبض المشتري الجارية فاغلت غلة في يد المشتري فملك الغلة موقوف لان الاصل عنده انه خرج عن ملك البايع ولم يدخل في ملك المشتري وعندهما وعند ابي عبد الله الملك قد تم للمشتري فاذا غلّ في ملكه اوفي ضمانه كانت الغلة له * وعلى هذا قال ابو حنيفة في رجل غصب من رجل آخر جارية فباعها فاغلت في يد الغاصب اوفي يد المشتري غلة ثم اجاز ربّ الجارية البيع فالغلة لربّ الجارية على كل حال وقال صاحباه الغلة للمشتري ان اجاز وان ابطل فلرب الجارية *وعلى هذا قال ابو حنيفة في رجل تزوج امراة على جارية ولم يدفعها اليها حتى اكتسبت كسباً ثم طلقها قبل الدخول بها ان الغلة والكسب للمراة عند الامام وعندهما وابي عبدالله نصف الكسب والجارية جميعاً * وعلى هذا قال ابو حنيفة اذا اشترى جارية ولم يقبضها حتي اغلت في يد البايع غلة ثم انتقض البيع بخيار الروءية او هلاك قبل القبض فان الغلة للمشتري على كل حال وعندهما وابي عبد الله الغلة للبايع اذا انتقض البيع

الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان الحقوق اذا تعلقت بالذمة وجب استيفاؤها من العين فاذا ازدحمت في العين وضاقت عن ايفائها قسمت العين على طريق العول وكذلك كل عين اذا ازدحمت فيها حقوق لاتفى العين تقسم ايضاً على طريق العول واذا كانت الحقوق متعلقة بعينها قسمت بينهم على طريق المنازعة وعندهما كل عين تضايقت عن الحقوق نظر فيها فما كان منها لو انفرد صاحبه لا يستحق العين كلها فان العين تقسم على طريق المنازعة وما كان منها لو انفرد صاحبه استحق الكل وانما ينقصه انضمام غيره اليه فانه يقسم على طريق العول * وعلى هذا قال ابو حنيفة في دار واحدة في يد رجل يدعى رجل كلها والآخر نصفها واقاما جميعاً البينة انها تقسم بينهما على طريق المنازعة وتقسم ارباعاً وعندهما تقسم على طريق العول اثلاثاً *وعلي هذا قال ابو حنيفة في مدبر قتل قتيلاً خطاء وقتيلاً عمداً ولها وليان فعفا احد الوليين عن العمد قسم قيمة

المدبّر بين ولي الخطاء وولي العمد اثلاثاً عند ابي حنيفة على طريق العول لان حقهم ليس في عين القيمة وانما حقهم في الذمة فلهم حق الضرب بها في القيمة فصار لحقوق الغرماء اذا ضاقت عنها التركة وعندهما تقسم ارباعاً على طريق المنازعة * وعلى هذا قال ابو حنيفة في عبد بين اثنين اذنا له في التجارة فادانه احد المولين ديناً مائة وادانه اجنبي مائة فبيع العبد بمائة انها تقسم بينهما اثلاثاً على طريق العول وعندهما تقسم ارباعاً على طريق المنازعة * وعلى هذا قال ابو حنيفة اذا اوصى الرجل بسيف لرجل وبنصف ذلك لرجل آخر والسيف يخرج من الثلث فانه يقسم بينهما اثلاثاً على طريق العول وعندهما ارباعاً على طريق المنازعة * وعلى هذا قال ابو حنيفة في الوصايا اذا اجتمعت في المال وكانت اكثر من الثلث فاجازت الورثة قال المال يقسم على طريق العول وعندهما على طريق المنازعة بيانه اذا اوصى الرجل لرجل بكل ماله ولاخر بنصف ماله فاجازت الورثة قسم المال بينهما على طريق العول عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما على طريق المنازعة

الاصل عند ابي حنيفة ان الانسان يجوز ان لا يملك الشيء بنفسه قصداً ويملكه بتفويضه الى غيره ويجوز ان لا يملك الشيء قصداً ويملكه حكماً وعلى هذا مسائل

— منها — ان المسلم اذا وكل ذمياً يشتري له خمراً جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز توكيله ويكون شراؤه لنفسه — ومنها — ان المحرم اذا وكل حلالاً ان يشتري له صيداً جاز توكيله عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز ويكون شراء الحلال لنفسه — ومنها — اذا باع شيئاً وسلم ولم يقبض الثمن ثم وكل وكيلاً بشرائه فاشتراه وكيله باقل من الثمن الاول جاز عند ابي حنيفة ويكون ذلك للآمر وعند محمد يكون ذلك لآمره ويكون الشراء فاسداً وعند ابي يوسف يكون شراء الوكيل لنفسه جايزاً — ومنها — ان الواحد من اصحاب السرقات اذا قطع يد السارق فيسقط الضمان في حق الاخرين حكماً وان كان لا يملك قصداً عند ابي حنيفة وعندهما لا يسقط الضمان في حق الاخرين — ومنها — ان الذمي يغصب من الذمي خمراً ثم يسلم يبرء من الضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف حكماً وان كان لا يملك ابراء نفسه قصداً وعند محمد وزفر لا يبرء وكذلك الذي يستقرض من ذمي خمراً ثم اسلم المستقرض فهو على هذا الخلاف * وكذلك اذا اشترى امة بشرط الخيار فنظر الى فرجها او نظرت الى فرجه بالشهوة او لمسته بها بطل الخيار حكماً عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كان لا يصح منهما هذا لفظاً وقصداً وعند

محمد لا يبطل خياره وقد روى عن ابي يوسف مثل قول محمد انه لا يبطل بالنظر * وكذلك هذا الاختلاف في الرجعة اذا طلق الرجل امرأته طلاقاً رجعياً ثم نظرت المرأة الى فرجه بشهوة او لمسته بها صار الزوج مراجعاً عند ابي حنيفة وعندهما لا يصير مراجعاً * وعلى هذا قال علماؤنا الثلاثة ان للمودع او الغاصب ان يقيم كل واحد منهما القطع على السارق الذي يسرق الوديعة والغصب ويقع البراءة عن ضمان الوديعة والغصب حكماً وان كان لا يملك لفظاً او قصداً وعند زفر ليس له ذلك لانه لا يملك الابراء عن ضمان السرقة اصلاً

الاصل عند ابي حنيفة ان نفي موجب العقد لا يجوز ونفي موجب الشرط يجوز وعندهما نفي موجب العقد جائز وعلى هذا مسائل

— منها — اذا قال للخياط ان خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم وان خطته غداً فلك نصف درهم فالشرط الاول جائز عند ابي حنيفة والثاني باطل لان الشرط الثاني نفي موجب العقد ولا يجوز نفيه فبطل الشرط الثاني فاذا خاطه في الغد يجب اجر المثل وعندهما الشرطان جائزان — ومنها — اذا تزوج امرأة على الف درهم ان لم يكن له امرأة وعلى الفين ان كان له امرأة او تزوجها على الالف ان لم يخرجها من الكوفة وعلى الفين ان اخرجها من الكوفة بطل الشرط الثاني عند ابي حنيفة لانه ينفي موجب العقد وعندهما الشرطان جائزان — ومنها — اذا دفع ارضه مزارعة وقال ان زرعتها في شهر كذا فلك نصف الخارج وان زرعتها في شهر كذا فلك ثلثه فعند ابي حنيفة جاز الشرط الاول و بطل الشرط الثاني وعندهما الشرطان جميعاً جائزان وانما يجوز في قول من يجيز المزارعة — ومنها — اذا ترك اعلام قدر رأس مال السلم عنده لا يجوز وعندهما يجوز — ومنها — اذا ترك اعلام مكان الايفاء عند حلول السلم لم يجز عند ابي حنيفة فالتسليم في موضع العقد ليس بموجب العقد عنده لانه لو شرط الايفاء في موضع اخر لم يبطل السلم ولو كان من موجب العقد لما جاز نفيه وعندهما من موجب العقد ومع ذلك جائز نفيه فان قيل العقد بالثمن المسمى يوجب وقوعه على النقد الغالب ولو غير هذا الموجب وجعل نقداً آخر غير الغالب يجوز قيل له النقد الغالب من موجب الشرط لان ذلك يثبت بدلالة العرف والشرط تثبت في العقود مرة بالدلالة ومرة بالافصاح ونفي موجب الشرط جائز فان قيل البيع يوجب الثمن حالاً ولو باع بالثمن المؤجل جاز وقد نفى موجب العقد قيل له لم ينتف موجب العقد لان ذلك العقد لم يوجب الثمن

الا موْجلاً فلم يبق من موجبه

الاصل عند ابي حنيفة ان كل من لا يقدر بنفسه فوسع غيره لا يكون وسعاً له وعلى هذا مسائل

— منها — ان المريض اذا لم يقدر على ان يحول وجهه الى القبلة بنفسه وهناك من يحول وجهه الى القبلة فصلى ولم يحول وجهه الى القبلة قال ابو حنيفة رحمه الله يجوز لهذا المعنى الذي ذكرناه وعندهما لا يجوز لان وسع غيره يكون وسعاً له * ولهذا قال ابو حنيفة في المريض اذا كان على فراش نجس وهناك فراش طاهر وهناك من يحوله فصلى على مكانه جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز — ومنها — ان المريض اذا كان لا يقدر ان يتوضأ بنفسه وهناك من يوضئه وصلى في مكانه ولم يتوضأ جاز عنده وعندهما لا يجوز * وكذا الاعمى اذا لم يقدر على السعي بنفسه الى الجمعة وهناك من يقوده لا تكون الجمعة فرضاً عليه عند ابي حنيفة وعندهما الجمعة فرض عليه لان وسع غيره يكون وسعاً له

﴿ القول في القسم الذي فيه الخلاف بين ابي حنيفة ﴾
(وابي يوسف و بين محمد)

الاصل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان فساد افعال الصلاة لا يوجب فساد حرمة الصلاة وعلى هذا مسائل

— منها — اذا قرأ في احدى الاوليين وفي احدى الاخريين في التطوع وجب عليه قضاء الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الافعال وان فسدت فالحرمة باقية فصحت المباشرة في الاخريين فلما صحت المباشرة وجب عليه القضاء عندهما اذا فسدا وعند محمد وزفر يجب عليه الركعتين الاوليين ولا يجب عليه قضاء الاخريين لان الحرمة قد فسدت بفساد الافعال — ومنها — لو ترك القراءة في الاوليين وقرأ في الاخريين عند ابي حنيفة وابي يوسف الاخريان جائزان لان الحرمة باقية فصح بناء الاخريين على الاوليين وعند محمد وزفر الاخريان غير جائزين — ومنها — ان الامام اذا كان في الجمعة فخرج الوقت قبل فراغها بعد ما قعد مقدار التشهد ثم قهقه قال في كتاب الصلاة لا وضوء عليه قيل هذا قول محمد وعلى قياس ابي حنيفة وابي يوسف لزمه الوضوء لصلاة اخرى

الاصل عند ابي حنيفة وابي يوسف ان كل عقد امتنع عن الفسخ بالاقالة فلا

تحالف فيه ولا تراد الا اذا اختلفا في البدن كالعتق * وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف ان هلاك المعقود عليه يمنع التحالف والترادلان هذا العقد امتنع عن الفسخ بالاقالة وعند محمد يتحالفان و يترادان القيمة * وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف ان من اشترى جارية فازدادت قيمتها عنـــد المشترى او ولدت ولداً ثم اختلف في الثمن انهما لا يتحالفان ولا يترادان عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يتحالفان * وعلى هذا قال ابو يوسف وابو حنيفة اذا ولدت في يد المشترى ثم اختلفا انهما لا يتحالفان وعند محمد يتحالفان*وعلى هذا قال ابو حنيفة وحده لو اشترى عبدين فهلك احدهما في يده ثم اختلفا في الثمن انهما لا يتحالفان فيهما الا ان يرضى البايع ان ياخذ الحي ولا ياخذ من ثمن الهالك شيئاً لان هلاك بعض المبيع يمنع فيه الاقالة وعند ابي يوسف يتحالفان في حصة الحي وعند محمد يتحالفان فيهما ورد الحي وقيمة الهالك اذا تحالفا

الاصل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان كل اخبار لا يلزم القاضي القضاء بغير مخبره ولايتوصل الى القضاء الابه فالعدالة من شرطه وليس العدد من شرطه كاخبار الاحاد في الاحكام فان القاضي اذا قضى بها على رجل بعينه في حادثة بعينها كان قضاؤه عليه ببينة او باقرار او بنكول ولم يكن قضاؤه عليه بذلك الخبر وان كان لا يتوصل الى القضاء بتلك الحجة الا بهذا الخبر * وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف ان تزكية الواحد العدل مقبولة لان القاضي لا يقضي بتزكيته وانما يقضي بقول الشهود وعند محمد لابد ان يكون له اثنان*وعلى هذا قال ابوحنيفة وابو يوسف ان ترجمة الواحد العدل مقبولة لان القاضي لا يقضي بترجمته وانما يقضي بقول الشهود وعند محمد لا بد ان يكون اثنين*وعلى هذا قال ابو حنيفة ان المذكي ورسول القاضي يجوز ان يكون واحداً وعند محمد لا بد ان يكون اثنين*وعلى هذا ان شهادة القابلة على الولادة وحدها جائزة اذا كانت عدلة لانه يحكم ثبوت النسب بالفراش لا بشهادتها والفراش ثابت قبل شهادتها ولكن من حيث انا نعلم الولادة بقولها جعلنا العدالة من صفتها ومن حيث انه لا يتعلق الحكم بشهادتها لم يشترط العدد وليس كالشهادة في حق الاحصان لان تلك الشهادة على احكام تتعين في الشهود عليه يقضي بها القاضي وهو كونه مسلماً او كونه حراً وهذه من الاحكام التي يحتاج القاضي الى القضاء بها فلا بد من العدد ومحمد تابعهما في هذه المسئلة وقال الامام القرشي ابو عبد الله الشافعي العدد شرط في هذه الحادثة

الاصل عند ابى حنيفة وابي يوسف رحمها الله في الاخير ان كل عصير استخرج بالماء فطبخ او في طبخة فالقليل منه غير المسكر حلال كالدبس والربّ وعلى هذا مسائل

— منها — قال ابو حنيفة وابو يوسف في قوله الاخير ان نقيع الزبيب ونبيذ التمر اذا طبخ ادنى طابخ جاز شربها للتداوي ولاستمراء الطعام وعند محمد والشافعي لا يحل شربه اذا اشتد للتداوى واستمراء الطعام*وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف في قوله الاخير ان عصير العنب اذا طبخ وذهب ثلثاه و بقي ثلثه او ذهب ثلثه ثم صب عليه الماء ثم اغلى بالنار او لم يغل واكتفى بالنار الاولى ثم اشتد جاز شربه للتداوى واستمراء الطعام لان الباقي الذي صب عليه الماء حتى رق صار في حكم الزبيب والتمر وهذا يسمى ابو يوسف وعند محمد والشافعي لا يحل شربه * وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف في الاخير في قشور العنب بعد سيلان عصيرها اذا رش عليها الماء بعد استخراج عصيرها بالماء وطبخ بالنار ثم تركه حتى اشتد وغلى فان القليل غير المسكر حلال وعند محمد حرام كله

﴿ القول في القسم الذي فيه خلاف بين ابي حنيفة ومحمد ﴾
(و بين ابي يوسف رحمهم الله تعالى)

الاصل عند ابي يوسف انه اذا لم يصح الشيء لم يصح ما في ضمنه وعند ابى حنيفة يجوز ان يثبت ما في ضمنه وان لم يصح ومحمد في اكثر هذه المسائل التي في هذا الاصل مع ابى حنيفة رضى الله عنه وعلى هذا مسائل

— منها — اذا اودع الرجل صبياً محجوراً عليه مالاً فاستهلكه الصبي فعند ابى حنيفة ومحمد لا ضمان عليه لانه قد صح تسليطه على الاتلاف وان لم يصح به عقد الوديعة وعند ابي يوسف يضمن لان التسليط لو صح يصح في ضمن عقد الوديعة والعقد لا يصح فلا يصح ما في ضمنه وكذلك الجواب لو باع من الصبي المحجور عليه مالاً وسلمه اليه واستهلكه الصبي لا ضمان عليه عندهما وعند ابي يوسف يضمن* وكذلك هذا الاختلاف فيما لو اقرض صبياً محجوراً عليه الف درهم فاستهلكها عنده يضمن وعندهما لا يضمن — ومنها — لو تزوج امراة في السر على الف درهم وفي العلانية على الفي درهم فالمهر مهر السر عند ابى يوسف على كل حال لان تسمية العلانية لو صحت لصحت في ضمن

العقد الثاني والعقد الثاني لم يصح فلا يصح ما في ضمنه وعندهما المهر مهر العلانية فلو انه اشهد على ان المهر مهر السر لكان المهر مهر السر والثانى ر ياء وسمعة وعندابن ابي ليلي المهر مهر العلانية على كل حال — ومنها — اذا مات رجل وترك عبداً فجاء رجلان وادعي كل منهما ان الميت رهن هذا العبد عنده واقاما البينة لا تقبل شهادتهما فلا يباع العبد في دينهما عند ابي يوسف لان البيع في الدين لو ثبت لثبت في ضمن عقد الرهن وعنده الرهن لا يثبت في المشاع فلا يثبت ما في ضمنه وعند ابي حنيفة ومحمد يباع — ومنها — لو ان رجلاً جاء الى امراة وقال لها ان زوجك طلقك وارسلني اليك وامرنى ان ازوجك منه فزوجها منه وضمن لها المهر ثم جاء الزوج وانكر التوكيل والطلاق فعلي قول ابى يوسف الاخير وهو قول زفر يضمن الوكيل لها نصف المهر وفي قوله الاول لا يضمن لها شيئاً لانه لو وجب الضمان لوجب في ضمن عقد النكاح والنكاح لم يصح فلم يصح ما في ضمنه ذكر هذه المسئلة في خلاف زفر وابي يوسف — ومنها — اذا باع درهماً بدرهمين في دار الحرب لم تقع للاباحة عند ابي يوسف لانها لو وقعت لوقعت في ضمن العقد والعقد لم يثبت فلم يثبت ما في ضمنه وعندهما تقع للاباحة — ومنها — اذا زاد في ثمن الصرف او حط منه شيئاً صح ذلك وفسد العقد عندهما وعند ابى يوسف لا يبطل العقد لانه لا يثبت الزيادة ولا يبطل العقد الذي كان بطلانه لاجله — ومنها — لو اصطلح الرجلان فقالا لرجل ذمي ان اسلمت فانت الحكم بيننا فاسلم لم يكن حكما عند ابى يوسف لان التحكيم ثبت في ضمن الصلح وتعليق الصلح في مثل هذا الخطر لا يجوز فلا يجوز ما في ضمنه وعند محمد يجوز التحكيم وان لم يجز ما في ضمنه ولم يظهر قول لابى حنيفة في مثل هذه المسألة وقيل ان قوله مع قول محمد — ومنها — لو زاد المسلم اليه في السلم لم تجز هذه الزيادة و يرد المسلم اليه بازاء تلك الزيادة من رأس المال عند ابى حنيفة وابى يوسف لا يرد لان حكم الرد يثبت ضمناً لصحة الزيادة والزيادة لم تصح فلم يصح ما في ضمنه وتابعه محمد في هذه المسئلة — ومنها — اذا اشترى الرجل عبدا بالف درهم ثم زاد المشتري ارطالا من خمر فسد البيع عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف لا تفسد لانه لو فسد لفسد ضمناً لصحة الزيادة وهذه الزيادة لم تصح فلا يصح ما في ضمنها و وافقه محمد في هذه المسئلة — ومنها — اذا ادعي نسب من لا يولد لمثله وهو عبده عتق عليه عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف لا يعتق لانه لو عتق انما يعتق ضمناً لثبوت النسب والنسب لا يثبت فلا يثبت ما هو ضمن له وتابعه محمد في هذه المسئلة

الاصل عند ابي حنيفة ان اليمين لا تنعقد الا على معقود عليه فاذا لم تنعقد فلا كفارة فيها وانما قلنا انها لا تنعقد الا على معقود عليه لان العقد صفة فلابد للصفة من الموصوف وعند ابي يوسف ينعقد اليمين وان كان المعقود عليه فائتاً*وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد ان من حلف ليشرب الماء الذي في هذا الكوز وهو لا يعلم انه لاماء فيه فانه لا كفارة عليه وعند ابي يوسف عليه الكفارة * وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد ان من حلف ليقتلن فلاناً وفلان ميت وهو لا يعلم بموته لا كفارة عليه وعند ابي يوسف عليه الكفارة*وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد فيمن حلف ليشرب الماء الذي في هـذا الكوز اليوم فانصب الماء قبل غروب الشمس انه لا كفارة عليه لان اليمين يتأكد بآخر الوقت وقد جاء آخر الوقت والمعقود عليه فائت معدوم فلم يتأكد اليمين فلا كفارة عليه وعند ابي يوسف عليه الكفارة عند مضي اليوم * وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد وابو يوسف انه لا كفارة في اليمين الغموس لانها لا تنعقد اذ لو انعقدت لتاتى فيها الانحلال واذ لم يترقب فيها بر فلا حنث لاستحالة الانحلال واذا استحال الانحلال استحال ان يوصف بالانعقاد

الاصل عند ابي يوسف ان الشروط المتعلقة بالعقد بعد العقد كالموجود لدى العقد وعند ابي حنيفة ومحمد لا يجعل كالموجود وعلى هذا مسائل

— منها — ما ذكره في كتاب الصلح انه اذا اسلم في كر حنطة وسطاً فجاء باجود منها في الصفة وقال خذ هذه واعطني درهماً او جاء باردى منه في الصفة وقال خذ هذا واطرح درهماً لم يجز ذلك في ظاهر الرواية عند ابي حنيفة ومحمد وعنده يجوز ويلحق هذا الشرط باصل العقد فيجعل كأن العقد وقع في الابتداء على هذا*وكذلك ذكر هنا لو اسلم في ثوب وسط فجاء باردى منه في الصفة او انقص منه في المقدار وقال خذ هذا وارد عليك درهماً لم يجز هذا عندهما وعند ابي يوسف يجوز ويجعل كان العقد ما وقع الا على هذا*واذا تزوج الرجل امراة ولم يفرض لها مهراً ثم فرض لها مهراً بعد العقد ثم طلقها قبل الدخول بها فان لها نصف المفروض بعد العقد عند ابي يوسف في قوله الاخير ويجعل المفروض بعد العقد كالمفروض عند العقد وفي قوله الآخـر وهو قول صاحبيه لها المتعة*وعلى هذا اذا كفل عن رجل بمال والطالب غائب فبلغه الخبر فاجاز الكفالة جاز عند ابي يوسف ويجعل الاجازة في الانتهاء كالخطاب في الابتداء * وكذلك لو قالت المراة زوجت نفسي من فلان وهو غائب فبلغه الخبر فاجاز جاز عند ابي

يوسف و يجعل الاجازة عند الانتهاء كالاذن في الابتداء وعند ابي حنيفة ومحمد لا يجوز في المسئلتين جميعاً اذا لم يكن ثمة مخاطب عن الغايب

﴿ القول في القسم الذي فيه الخلاف بين ابي يوسف ﴾
(و بين محمد)

الاصل عند ابي يوسف ان الشيء يجوز ان يصير تابعاً لغيره وان كان له حكم نفسه بانفراده وعند محمد اذا كان له حكم نفسه لا يصير تابعاً لغيره وابو حنيفة مع ابي يوسف في اكثر مسائل هذا الفصل وعلى هذا مسائل

—منها—ان الجدة اذا ورثت من وجهين تبعت احد الجهتين الاخرى عند ابي يوسف وعند محمد وزفر لا يصير تابعاً وترث من الحالين جميعاً

— ومنها— اذا ذبح الرجل شاة وقطع بعض العروق وترك البعض عند محمد لا يجوز اكلها ما لم يقطع من كل عرق اكثره لان كل عرق يقوم بنفسه فلا يصير تابعاً لغيره وعند ابي يوسف اذا قطع الحلقوم والمريء واحد الودجين جاز والا فلا لان الودجين هما من جنس واحد فجاز ان يصير احدهما تبعاً للاخر وعندابي حنيفة اذا قطع الثلاث اي ثلاثة كان كفي — ومنها — اذا اوجب الرجل المشي على نفسه لبيت الله الحرام ثم حج من عامه ذلك حجة الاسلام سقط ما وجب بايجابه عند ابي يوسف وعند محمد لا يسقط لان ايجاب العبد يقوم بنفسه فلا يصير تبعاً لغيره— ومنها— اذا ملك ثمانين من الغنم فهلك منها اربعون بعد الحول فالواجب عند ابي حنيفة وابي يوسف شاة لان عندهما الزكاة في النصاب دون العفو وليس كل واحد من الاربعين اصلاً وعند محمد وزفر الواجب في الكل شاة شايعا لان كل واحدة من الاربعين تصير اصلاً بنفسها فلا تصير تبعا لغيرها فوجب الشاة في الكل فاذا هلك منه شيء بعد الحول سقط بقدره فبقي عليه نصف شاة—ومنها — اذا ملك ثمانين فالواجب عند ابي يوسف وابي حنيفة في احدى الاربعين شاة وعند محمد وزفر الواجب في الكل شاة لان كل واحدة من الاربعين تقوم بنفسها فلا تصير تبعا للاخر بدليل قوله تعالى احدى ابنتي هاتين —ومنها— ان المهر يدخل في الدية في مسئلة الافضاء عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يدخل لان كل واحد منهما له حكم نفسه فلا يصير

تابعًا لغيره فلا يدخل فيه — ومنها — ان المضرَّبة اذا اصابتها نجاسة مقدار درهم ونفذت من كل الوجهين تزيد على قدر درهم في احد الوجهين وفي احدهما لا تزيد عند ابي يوسف لا تجوز الصلاة عليها وعند محمد تجوز لان كل واحد من الوجهين له حكم بنفسه فلا يصير تبعا لغيره — ومنها — ان الخف اذا اصابته نجاسة متجسدة فجفت ثم حكها بالارض طهرت عندهما وعند محمد لا تطهر ولا تصير البلة تابعة للجسومة لانها لو انفردت لا يجوز المسح بالارض فكذلك اذا كانت مع غيرها — ومنها — اذا قرا آية سجدة في ركعتين في صلاة واحدة لا يلزمه عند ابي يوسف الا سجدة واحدة وعند محمد يلزمه لكل مرة سجدة لان السجدة من موجب التلاوة والتلاوة في احدى الركعتين لا تقوم مقام الاخرى — ومنها — اذا اطعم في كفارة ظهارين ستين مسكينًا كل مسكين صاعًا واحدا في يوم واحد عندهما يجزيه عن احداهما وعند محمد لا يجزيه عن الكفارتين جميعًا لان كل كفارة من الكفارتين تقوم بنفسها فتستقل بذاتها فلا تصير تابعة لغيرها كما لو كانت من جنسين مختلفين وكذلك في كفارة يمينين لو اطعم عشرة مساكين كل مسكين صاعًا في يوم واحد فهو على هذا الاختلاف ـ ومنها ـ اذا حلف لا يلبس ثوبًا من غزل فلانة فلبس سراويل فيها التكة من غزلها يحنث عند ابي يوسف وعند محمد لا يحنث لان التكة تقوم بنفسها فلا تكون تابعة للسراويل — ومنها — ما ذكر في الجامع الكبير لو حلف ان لا ياكل اليوم سوى رغيف واحد فاصطنع بزيت او بخل لا يحنث بالاجماع ولو اكله مع اللحم او مع الجوز حنث عند محمد لان كل واحد منها يقوم بنفسه فلا يصير تابعًا لغيره وعند ابي يوسف لا يحنث — ومنها — ان اقامة الجمعة بمنى تجوز عندهما وعند محمد لا تجوز لان منى تقوم بنفسها فلا تصير تابعة لمكة — ومنها — اذا قال الرجل لامرأته انت طالق واحدة او لا شيء عندهما لا يقع شيء وعند محمد تقع واحدة لانها تقوم بنفسها فاعتبر حكمها بنفسها وكذلك لو قال لها انت طالق ثلثًا او لا شيء فهو على هذا الخلاف — ومنها — ان الرجل اذا حلف ان لا ينام على هذا الفراش فبسط فوقه فراش آخر ثم نام عليه حنث عند ابي يوسف وعند محمد لا يحنث لان الاعلي يقوم بنفسه فلا يصير تابعًا للاسفل فلا يكون نائمًا على الفراش المحلوف عليه فلا يحنث — ومنها — اذا باع رجلان من رجل شيئًا ثم مات احد البائعين والآخر وارثه ثم ان المشتري وجد به عيبًا فاراد ان يرده على الحي فانكر

الحي ان يكون به عيباً فاراد استحلافه حلف يميناً واحدة على البتات ويكفيه ذلك عند ابي يوسف وعند محمد يحلف في النصف الذي باعه على البتات وفي النصف الآخر على العلم لانهما قائمان بانفسهما وحكمهما مختلف فاعتبر كل واحد منهما على حدة — ومنها — اذا اجنبت المرأة ثم حاضت وطهرت واغتسلت عند ابي يوسف يكون الغسل من الاول وعند محمد يكون منهما جميعاً لان كل واحد منهما يقوم بنفسه فاعتبر كل واحد منهما بحاله وفائدة هذه المسئلة تظهر في اليمين لو حلفت ان لا تغتسل من هذه الجنابة ثم حاضت واغتسلت بعد الطهر عند ابي يوسف تحنث وعند محمد لا تحنث — ومنها — ان احد الاسيرين اذا قتل صاحبه في دار الحرب لا شيء عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف الا الكفارة لانه تبع لهم فصار كواحد من اهل دار الحرب وعند محمد يجب عليه الدية لان له حكما بنفسه فاعتبر حكمه على حدة — ومنها — ما ذكر في غير المبسوط لو وجد قتيل في محلة فقال اهل المحلة قتله فلان فعند ابي يوسف يحلفون بالله ما قتلوه ولا يزيدون على هذا ويدخل يمين العلم في يمين البتات وعند محمد يحلفون بالله ما قتلوه وما علمنا له قاتلاً سوى فلان ولا يدخل احدى اليمينين في الاخرى — ومنها — اذا اختلف الطالب والمطلوب في راس المال وهو مما لا يتعين فاقاما جميعاً البينة يقضي بسلم واحد عند ابي يوسف لان راس المال من جنس واحد ويدخل احدها في الاخر وعند محمد يقضي بسلمين لان كل واحدة من البينتين تفيد حكماً بنفسها اذا انفردت فاذا اجتمعتا اعتبرت كل واحدة منها على حدتها — ومنها — اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فربح فيها الفاً وصارت الفين ثم دفع اليه الفاً اخرى مضاربة بالثلث وقال اعمل فيها برأيك فخلط المضارب خمسمائة من الالف الثانية بالالف الاولى وربحها ثم هلك منها شيء فعند ابي يوسف يكون الهلاك من الربح لان العقد من جنس واحد والمال لواحد فصار المال الثاني تابعاً لماله الاول وعند محمد الهلاك من ربح المال الاول ومن رأس المال الثاني لان كل واحد من العقدين يقوم بنفسه فلم يصر تابعاً لغيره فيصير حكم كل واحد منها على حدة كما لو دفع الى رجلين — ومنها — ما سمعت الشيخ الامام زيد بن الياس يقول في المنتقى لو ان عشرة ارطال من لبن امرأة ورطلاً من لبن امرأة اخرى خلطا معاً فارضع بذلك صبي قال ابو يوسف تحرم صاحبة العشرة وصار الرطل تابعاً للعشرة وقال محمد تحرمان معاً لان كل واحد منها لو انفرد كان له حكمه بنفسه فاذا اجتمعا لم يكن احدها تابعاً لصاحبه — ومنها — اذا قال الرجل

لامرأة ان تزوجتك فانت طالق وعبده حر فعند ابي يوسف يتعلق الامران جميعاً بالتزويج لانه عطف العتق على الطلاق فيتبعه في حكمه وعند محمد يقع العتق في الحال لانه يقوم بنفسه فلا ضرورة في تعليقه بالتزويج فاعتبر حكم كل واحد منهما على حدة وليس كالطلاق لانه لا يقوم بنفسه فيتعلق بالشرط

الاصل عند ابي حنيفة ان العارض في العقد الموقوف قبل تمامه كالموجود لدى العقد كمن تزوج امرأة بغير اذنها فاعترضتها عدة قبل الاجازة ارتفع العقد فلا تعمل الاجازة وعند ابي يوسف لا يجعل العارض في العقد الموقوف كالموجود لدى العقد وعلى هذا مسائل

— منها — ان الوكيل بالبيع اذا باع بمثل قيمته على انه بالخيار ثلثة ايام ثم زاد المعقود عليه حتى صار يساوي الفين فالوكيل بالخيار عند ابي حنيفة لانه يملك استئناف العقد في هذه الحالة وعند ابي يوسف اذا مضت مدة الخيار تم البيع ولا يجعل العارض كالموجود لدى العقد وان اجاز ذلك قصداً منه لم يجز وعند محمد ينفسخ العقد ويجعل العارض كالموجود لدى العقد — ومنها — اذا باع مال ولده الصغير على انه بالخيار ثلثة ايام فادرك الابن قبل ثلثة ايام فالاجازة للابن الذي بلغ عند محمد ويجعل العارض كالموجود لدى العقد فصار كانه باع ملك ولد بالغ فيوقف على اجازته وكذلك هذه وعند ابي يوسف يسقط خيار الاب ويتم البيع لانه سقطت ولايته فاشبه موت الاب —ومنها —اذا بلغ الصبي وقد باع له الوصي شيئاً او اشترى له شيئاً وشرط فيه الخيار روى عن ابي يوسف ان البيع يتم ويبطل الخيار وروى عن ابن سماعة ان الوصي لا يملك اجازة البيع الا برضاء اليتيم بعد البلوغ وله نقض البيع اذا لم يرض به ولو مات الصبي فالخيار للوصي وينفذ بيعه بمضي المدة قبل البلوغ وبعده وروى ابو سليمان عن محمد في رواية اخرى ان الصبي اذا بلغ في مدة الخيار لم يجز البيع بمضي المدة ما لم يجز مثل من باع من مال غيره بغير امره وشرط الخيار فيه لم يجز ذلك العقد بمضي المدة ما لم يجز البيع المالك وهذه الرواية توافق رواية الجامع الكبير في الاب اذا باع مال ولده الصغير بشرط الخيار فادرك الابن — ومنها— ما روى ابو سليمان عن محمد في العبد المأذون اذا اشترى او باع بشرط الخيار لنفسه فحجر عليه مولاه في الثلث ان البيع موقوف فصار كعبد محجور عليه باع عند سيده بشرط الخيار فان هناك يوقف على اجازة المولى وكذلك ههنا الا ان يكون عليه دين فح لم يجز باجازة المولى حتى يقضي دينه وروى عن ابي يوسف وهي احدى الروايتين عن محمد ان البيع قد تم ولزم المشتري الثمن فمحمد جعل الحجر الطارئ

بمنزلة الموجود لدى العقد فصار كانه باع عند مولاه وهو محجور عليه فيوقف على اجازة المولى كذلك ههنا وابو يوسف يقول حجر المولى يوجب بطلان تصرفه ويمنع من فسخ البيع فاشبه موته ومعلوم انه لو مات بطل خياره وتم البيع وكذلك اذا بطل تصرفه بالحجر — ومنها — اذا اشترى الرجل عصيرًا فصار خمرًا قبل القبض انتقض البيع وقيل بان هذا قول محمد وروى عن ابي يوسف ان البيع لا يبطل — ومنها — ما روى عن محمد انه قال اذا باع شيئًا بشرط الخيار فهلك بعضه والمبيع مما يتفاوت انتقض البيع في الباقي لانه لو جاز البيع في الباقي لتعلق باجازته تمليك ما بقي بحصته من الثمن مجهولة ولا يجوز تمليكه بثمن مجهول وجعل كانه باع في الابتداء الحصة مجهولة وليس كما اذا كان المعقود عليه مما لا يتفاوت فان حصة الباقي معلومة وروى عن ابي يوسف انه قال لو ان رجلاً باع عبدًا بشرط الخيار لنفسه ثلاثة ايام فابق العبد ثم اجاز البيع جاز البيع بخلاف ما قال زفر فلم يجعل ابو يوسف العارض في العقد الموقوف كالموجود لدى العقد وكذلك اذا باع عبد غيره فاجاز المالك بعد ما ابق جاز عند ابي يوسف فلم يجعل العارض على العقد كالموجود لدى العقد وعند محمد وزفر لا يجوز

الاصل عند محمد ان البقاء على الشيء يجوز ان يعطي له حكم الابتداء وعند ابي يوسف لا يعطى له حكم الابتداء في بعض المواضع وعلى هذا مسائل

— منها — ان الرجل اذا تطيب قبل الاحرام بطيب بقي رائحته بعد الاحرام كره ذلك عند محمد وجعل البقاء عليه كابتدائه وعند ابي يوسف لا يكره — ومنها — اذا قال الرجل لامرأته اذا جامعتك فانت طالق فجامعها قال ابو يوسف اذا اولج وقع الطلاق فان اخرج ثم اولج صار مراجعًا وقال محمد اذا اولج ومكث هنيهة على ذلك صار مراجعًا فجعل البقاء عليه كابتدائه وعند ابي يوسف لا يصير مراجعًا الا ان يتنحاعنها وكذلك اذا قال لامرأته ان لمستك فانت طالق فلمسها فاذا رفع يده عنها واعادها ثانية صار مراجعًا عند ابي يوسف وعند محمد اذا لمسها ومكث هنيهة فلم يرفع يده صار مراجعًا — ومنها — اذا حلف ان لا يدخل هذه الدار فادخله انسان وهو يقدر على الامتناع فلم يمتنع روى عن ابي يوسف انه قال لا يحنث وروى عن محمد انه قال يحنث (١) فجعل البقاء على الدخول

---

(١) في اتصال هذا الفرع بالقاعدة السابقة نظر ظاهر وما ذكره في بيانه لا يفيده فان الدخول آني لا استمرار فيه حتي يجعل فيه بقاء وابتداء والخلاف بينهما من قبل ان ابا يوسف اعتبره في هذه الحالة داخلاً بنفسه لقدرته على الامتناع فحكم بحنثه ومحمد لم

كابتدائه واختلف المتاخرون في هذه المسئلة مثل نصير بن يحيي ومحمد بن سلمة — ومنها — اذا حلف الرجل لا يلبس هذا الثوب فالقاه عليه انسان وهو نايم روى خلف عن محمد قال اخشي عليه ان يحنث في يمينه فجعل البقاء علي اللبس كابتدائه

الاصل عند ابي يوسف رحمه الله ان ايجاب الحق لله تعالى في الغير يزيل ملك المالك وعند محمد لا يزيله وعلى هذا مسائل

— منها — ما قال في كتاب الشفعة ان المشترى اذا اتخذ الدار التي اشتراها فجعلها مسجدا ثم جاء الشفيع كان له ان ينقض المسجد بالشفعة عند محمد وقال الحسن بن زياد ليس له ان ينقض المسجد وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف لانه لما اتخذها مسجداً فقد زال ملكه عنها وصارت ملكاً لله تعالى — ومنها — اذا قال الرجل لعبده انت لله تعالى عتق عند ابي يوسف وعند ابي حنيفة ومحمد لا يعتق ذكر هذا في كتاب الوقف — ومنها — اذا وهب الرجل لرجل شاة فضحى بها ليس للواهب الرجوع فيها وعند محمد له ان يرجع فيها — ومنها — اذا وهب الرجل شاة فاوجب الموهوب له على نفسه ان يهدي بها ليس له ان يرجع فيها عند ابي يوسف وعند محمد له ذلك وكذلك لو جعلها هدى متعة اوجزاء صيد فهو على هذا الخلاف وكذلك لو كانت بقرة او بعيرا فجعلها بدنة فانه ينقطع حق الرجوع فيها — ومنها — اذا وهب لرجل دراهم فاوجب الموهوب له على نفسه ان يتصدق بها فليس له ان يرجع فيها عند ابي يوسف وعند محمد له ذلك — ومنها — اذا كانت له شاة فاوجب على نفسه ان يهدى بها جاز له بيعها عند محمد وروى عن ابي يوسف انه ليس له ان يبيعها لانه اوجب لله تعالى حقاً فيها فصارت في الحكم كانها زائلة عن ملكه — ومنها — ان المسجد اذا خرب ولم يبق له اهل لا يعود ميراثاً عند ابي يوسف وعند محمد يعود ميراثاً — ومنها — اذا قال الرجل لرجل داري هذه موقوفة ولم يزد على هذا صارت وقفاً عند ابي يوسف وشبهه بالعتق وعند محمد لا تصير وقفاً

يعتبر ذلك تخالفه نعم لو ذكر في صورة المسئلة بعد قوله وهو يقدر على الامتناع فخرج منها ثم دخلها طائعاً الخ ما ذكره لظهر وجه ذلك فان الدخول وان كان آنياً الا انه يصير مستمراً بتجدد امثاله كالضرب وقد ذكر قاضيخان في فتاواه هذه المسئلة بالزيادة التي ذكرناها ونقل فيها خلافاً فلعل هذه الزيادة كانت في نسخة المؤلف فسقطت من قلم الناسخ الاول وتبعه من بعده

﴿ القول في القسم الذي فيه الخلاف بين اصحابنا الثلاثة ﴾
(و بين زفر)

الاصل عند اصحابنا الثلاثة ان الشيء اذا اقيم مقام غيره في حكم فانه لا يقوم مقامه في جميع الاحكام وعند زفر يقوم مقامه في جميع الاحكام كما نقول في موت احد الزوجين انه يقوم مقام الدخول في حق الميراث ولا يقوم مقامه في حق الاغتسال وكذلك الخلوة الصحيحة لا تقوم مقامه في حق الغسل وكذلك المانع(١) لا يقوم مقام العين في جواز العقد و يقوم مقامه في جميع المواضع وعند زفر يقوم مقامه في جميع الاحكام وعلى هذا مسائل

—منها— اذا ادرك الرجل الامام في الركوع وكبر لم يصر مدركاً لتلك الركعة ما لم يشاركه في الفعل لان الركوع له حكم القيام فاقيم مقامه في جميع الاحكام وعندنا الركوع اقيم مقام القيام في حكم مخصوص فلا يقوم مقامه في جميع الاحكام— ومنها— ان الرجل اذا كان يركع و يسجد فاقتدى بالمومى برأسه لا يجوز عندنا لان الايماء له حكم القيام في حق جواز صلوة المومى فلا يقوم مقامه في حكم آخر وعنده لما اقيم هذا مقام القيام في جواز صلوته اقيم ايضاً مقام القيام في جواز صلوة غيره —ومنها— ان الرجل اذا قعد في اخر الصلوة مقدار التشهد ثم قهقه فعليه الوضوء لصلوة اخرى عندنا وعنده لا يجب لان القهقة في خارج الصلوة ولذلك اقيمت مقامها في حق عدم فساد الصلاة فكذلك في حق عدم تجديد الطهارة فلا يجب تجديدها —ومنها— ان امامة المستحاضة بالطاهرات لا تجوز عندنا وعنده تجوز لان طهارتها قامت مقام طهارة الطاهرات في حق جواز صلوتها فقامت مقام طهارة الطهارات في حق جواز الامامة —ومنها— ان المستحاضة اذا توضات مع سيلان الدم ليس لها ان تمسح على الخفين بعد خروج الوقت عندنا وعنده تمسح مقدار مدة المسح كالطاهرات لان طهارتها قامت مقام طهارة الطهارات في حق جواز الصلاة كذلك يقوم مقامها في حق جواز المسح وتمام مدة المسح —ومنها— ان المسافر اذا نوى الاقامة بعد خروج الوقت اتم صلوته مثل صلاة المقيم عند زفر لان ادراك الوقت في مقدار التحريمة بمنزلة ادراك جميع الوقت في حق حكم الفضيلة كذلك قام مقام ادراك جميع الوقت في حق حكم جميع عمل نية الاقامة وعندنا نية الاقامة لا تعمل بعد خروج الوقت —ومنها— ان الرجل اذا كان صائماً في شهر رمضان فاكره على الانطار فافطر لا قضاء عليه عند زفر لان الاكراه

---

(١) هكذا في النسخ التي بايدينا ولعل فيه سقطاً اخل بالمراد فلينظر

بالاجماع في حكم النسيان في حق نفي الكفارة فقام مقامه في حق نفي القضاء وعندنا يجب القضاء عليه لفساد صومه — ومنها — ان من قتل صيداً من صيد الحرم جاز له ان يذبح هديا كفارة لذلك عندنا وعند زفر لا يجزئه الا ان يشتري بقيمته هديا ويذبحه لان ضمان صيد الحرم اقيم مقام ضمان الاموال في امتناع جواز الصوم عنه وكذلك اقيم مقامه في حق امتناع الهدى عنه — ومنها — ان التيمم له حكم الطهارة بالماء في حق جواز الصلاة وليس له حكم الطهارة بالماء في حق جواز الرجعة وقطعها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر له حكم الطهارة بالماء في حق انقطاع الرجعة — ومنها — ان من اعتق ام ولد ثم تزوج اربعاً في عدتها جاز عندنا وعند زفر لا يجوز لان عدة ام الولد قامت مقام عدة الحرة في امتناع جواز نكاح اختها فكذلك قامت مقام عدة الحرة في امتناع جواز نكاح اربع سواها — ومنها — اذا اراد الرجل ان يطلق امراته للسنة وهي صغيرة او آيسة طلقها في اي وقت شاء ولا يفصل بين طلاقها وجماعها بشهر عندنا وعند زفر يفصل بين طلاقها وبين جماعها بشهر لان الشهر في حق الايسة والصغيرة قام مقام الحيض في حق الفصل بين الطلاقين في ذات الاقراء فكذلك قام مقامه في حق الفصل بين الطلاق والجماع — ومنها — اذا شهد شاهدان انه زنى بالكوفة وشهد شاهدان انه زنى بالبصرة ردت شهادتهم ولا حد عليهم عندنا وعند زفر عليهم الحد لانهم صاروا قذفة في حق رد الشهادة فكذلك صاروا قذفة في حق اقامة الحد عليهم — ومنها — ان الوكيل بالشراء اذا قبض المبيع كان له ان يحبسه حتى يقبض الثمن من الموكل عندنا وعند زفر لا يحبس لان يده قامت مقام الموكل في حق الهلاك كذلك قامت مقامها في حق الحبس ولو كان سلم الى الموكل ليس له ان يسترده ويحبس كذلك اذا كان في حق يده — ومنها — اذا اخذ الرهن بالسلم جاز عندنا وعندزفر لا يجوز لانه اقيم مقام العين في حق جواز الفسخ والاقالة في امتناع التحالف اذا فسخ السلم ووقع الاختلاف بينهما قبل قبض راس المال كذلك اقيم مقام العين في جواز امتناع الرهن به — ومنها — ان من اشترى عبدين صفقة واحدة وسمى لكل واحد منهما ثمناً ثم تبين ان احدهما مدبر جاز العقد في العبد عندنا وعند زفر لا يجوز في العبد لان المدبر اقيم مقام الحر في فساد العقد عليه كذلك قام مقام الحر في فساد العقد على العبد الذي قارنه في الصفقة — ومنها — اذا استاجر رجلاً ليحمل له طعاماً الى مكان معلوم بدرهم فحمله اليه ثم رده الى ذلك المكان الذى حمله منه سقطت الاجرة عندنا وعند

زفر لا تسقط و يصير غاصباً برده الى ذلك المكان لان يده قامت مقام يد المستاجر في الحكم فصار الطعام مسلماً الى رب الطعام اذا انتهي الى ذلك المكان فاذا رده اليه صار غاصباً كما لو سلمه اليه حقيقة ثم اخذه ونقله الى ذلك المكان — ومنها — ان الشروط الزائدة تقوم مقام الشروط التي في صلب العقد في حق فساد العقد ولا تقوم مقامها في امتناع الجواز عند اخراجها ورفعها عندنا وعند زفر يقوم مقامها في حق امتناع الجواز والنفاذ عند اخراجها ورفعها* بيانه اذا باع شيئاً الى وقت الحصاد او الدياس او قدوم الحاج او المهرجان كان العقد فاسداً الا في قول ابن ابي ليلى فان اخرج هذه الشروط عن العقد قبل تمكنه عاد العقد الى الجواز عندنا وعند زفر لا يعود وبه قال الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي — ومنها — ان الجد يقوم مقام الاب في تزويج الصغير والصغيرة والتصرف في المال ولا يقوم مقامه في حق استتباع الصغير والصغيرة في الاسلام والردة عندنا وعند زفر يقوم مقام الاب و يستتبع احفاده في الاسلام والردة

الاصل عند اصحابنا الثلاثة انه يجوز ان يتوقف الحكم في العقود وغيرها لمعنى يطراء عليها ويحدث فيها عندنا وعند زفر متى وقع الشيء جائزاً او فاسداً لا ينقلب عن حاله لمعنى يطراء عليه ويحدث فيه الا بالتجديد والاستئناف وعلى هذا مسائل

— منها — اذا باع عبداً بشرط الخيار فمر بيوم الفطر تتوقف صدقة الفطر حتى يتبين من يؤول اليه الملك عندنا وعند زفر لا تتوقف ولكنها واجبة على من له الخيار لان الملك عنده لمن له الخيار فالصدقة تجب عليه — ومنها — اذا باع شيئاً الى الحصاد او الى الدياس فحكم ذلك البيع موقوف الى اخراج ذلك الشرط ان اخرج قبل تمكنه جاز والا فلا عندنا وعند زفر العقد فاسد فلا ينقلب جائزاً وان اخرج هذا الشرط — ومنها — ان المكره على البيع اذا باع مكرهاً كان البيع موقوفاً الى الرضا ان رضي جاز وان لم يرض لم يجز وعند زفر البيع فاسد وان رضي المكره بعد ذلك لانه وقع فاسداً فلا يعود الى الجواز الا بالتجديد والاستئناف — ومنها — اذا وكل وكيلاً بشراء عبد فاشترى نصفه يتوقف شراؤه على النصف الآخر ان اشتراه كله جاز عندنا وكان لموكله وعند زفر يفسد هذا النصف عليه ولا يتوقف على ظهور الشراء في النصف الآخر — ومنها — اذا اشترى شيئاً مرابحة ولم يسم ثمناً فنفاذ البيع موقوف على تسمية الثمن وصيرورته معلوماً في المجلس ان سماه ورضي به نفذ البيع عندنا وعند زفر لا ينفذ العقد ولا يجوز وان سمى مقدار الثمن بعد ذلك — ومنها — اذا اشترى نصراني من

نصراني خمرًا ثم اسلم احدهما قبل القبض فسد البيع و يوقف الفساد فيه فان صارت الخمر خلاً جاز عندنا وعند زفر لا يجوز ولا يتوقف الى ارتفاع الفساد — ومنها — اذا باع عبدًا فابق من يد البائع قبل القبض وقف فساد البيع ان رجع العبد قبل الفسخ جاز العقد ونفذ وعند زفر لا يجوز ولا يتوقف فساد العقد على ارتفاع الاباق — ومنها — اذا باع عبدًا بجارية وسلم الجارية ولم يقبض العبد حتى هلك في يد بائعه انتقض البيع فان اعتق الجارية قابضها جاز عندنا وعند زفر لايجوز — ومنها — اذا نقد مال الصرف او رأس مال السلم من مال غيره يتوقف على رضاه عندنا وعند زفر لا يتوقف ولا يعمل رضاه شيئًا — ومنها — اذا تزوج امرأة على عبد وقبضته ثم طلقها قبل الدخول بها ثم اعتق المولى العبد قبل قضاء القاضي بالرد لا يجوز عتقه في شيء منه عند علمائنا وعند زفر يجوز عتقه في نصفه ولو اعتقته الزوجة قبل القضاء بالرد جاز عتقها في الكل عندنا وعند زفر عتقها في النصف فلا يتوقف انفساخ عتقه على قضاء القاضي — ومنها — ان المدبر اذا حفر بئرًا في الطريق فوقع فيه انسان فمات وضمن المولى قيمته لمولى المجني عليه فقبض الولي قيمته موقوف ان لم يقع فيها غيره سلمت القيمة له وان وقع فيها غيره يشركه ولي الجناية الثاني في القيمة فظهر ان رقبته تكون موقوفة عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يغرم المولي للثاني قيمة اخرى ولا يتوقف حكم الدفع على ظهور وقوع ثان لانه ضمان ملك رقبته وكذلك الجواب عن جناية المكاتب—ومنها — اذا استأجر الرجل دابة ولم يسم راكبها او ثوبًا ولم يسم لابسه والبسه غيره لزمه الاجر المسمى عندنا و يوقف وجوب المسمى على ظهور الراكب واللابس وعند زفر يجب اجر المثل ان استعمله ولا يتوقف وجوب المسمى على ظهور الراكب واللابس — ومنها — اذا استأجر دارًا على انه ان اسكنها قصارًا فاجرتها عشرة دراهم وان اسكنها بقالاً فاجرتها خمسة دراهم جازت الاجارة وله الاجر المسمى ايهما اسكن عندنا وعند زفر لا تجوز هـذه الاجارة لان هذه الاجرة في الحال مجهولة فلا يتوقف صحة الاجارة على ظهور المقدار في الحال الثاني وكذلك اذا استأجر صاحب الحانوت رجلاً يطرح عليه العمل بالنصف جاز عندنا وعند زفر لا يجوز لان اجرته في الحال مجهولة فلا تتوقف صحة الاجارة على ظهور مقداره في ثاني الحال — ومنها — اذا استأجر دابة ليحمل عليها حملاً ولم يسم الحمل كان فساد الاجارة موقوفًا عندنا ان حمل عليها حملاً وسلمت

الدابة كان له المسمى وان هلكت الدابة كان عليه القيمة والاجارة فاسدة وعند زفر لا يجب المسمى وان سلمت الدابة او لم تسلم لان العقد وقع فاسداً فلا ينقلب جائزاً بعده الا بتجديد العقد —ومنها— اذا باع الرجل بشرط الخيار الى الابد ثم ابطل هذا الشرط في الثلاثة جاز عند علمائنا وعند زفر لا يجوز لانه وقع فاسداً فلا ينقلب جائزاً الا بتجديد عقده —ومنها— اذا اعتق الرجل رقبة عن احدى كفارتي ظهارين ولم ينو احداهما بعينها توقف الجواز عن احداهما على نيته في تعيين احداهما عند علمائنا وعند زفر لا يتوقف الجواز لانه لم ينو عن احداهما بعينها فلا ينقلب الى احداهما بعد وقوعه في الابتداء بصفة الجهالة —ومنها— ان من جاوز الميقات من اهل الآفاق بغير احرام ثم رجع اليه قبل ان يدخل مكة سقط عنه الدم الذي وجب عليه لمجاوزة الميقات بغير احرام عند علمائنا وعند زفر لا يسقط لانه وجب عليه فلا يسقط عنه بالعود وعندنا كان موقوفاً على ظهور العود قبل تاكده بالطواف —ومنها— ان غير الافاقي اذا دخل مكة بغير احرام لزمه الاحرام فان عاد الى الميقات من عامه ذلك واحرم بحجة الاسلام سقط عنه الدم بدخوله مكة بغير احرام عند علمائنا وعند زفر لا يسقط عنه الدم لانه وجب عليه بدخوله مكة بغير احرام فلا يسقط بظهور العود والحج في عامه ذلك كما لو تحولت السنة —ومنها— اذا اشترى الرجل قلباً وثوباً بعشرين درهماً ووزن القلب عشرة دراهم ثم نقد المشتري عشرة دراهم ثم افترقا فالعشرة المنقودة عن القلب خاصة لان العقد كان موقوفاً فلما لم ينقد غيرها انصرفت هذه الى القلب لانه احوج وعند زفر العشرة عنهما جميعاً لانه حين نقد كان من ثمنهما اذ لم يعين فلا ينقلب الى احدهما بالافتراق وكونه احوج الى القبض —ومنها— اذا دفع الى خياط ثوباً فقال له ان خطته خياطة رومية فلك درهم وان خطته خياطة فارسية فلك نصف درهم توقف جواز العقد على ظهور العمل عند علمائنا وعند زفر لا يتوقف —ومنها— اذا باع قفيزاً من حنطة او شعير من صبرة فهلكت الصبرة الا قفيزاً انصرف البيع اليه عند علمائنا وان وقع العقد في الابتداء على قفيز شائع وعند زفر لا ينصرف —ومنها— اذا اوصى بثلث هذه الغنم فهلكت الغنم الا ثلثها انصرفت الوصية الى الثلث الباقي وان وقعت في الابتداء في الثلث مشاعاً عند علمائنا وعند زفر لا تنصرف الى الباقي —ومنها— اذا باع شيئاً بغير رقمه ثم علم بالرقم في المجلس جاز عند علمائنا وعند زفر لا يجوز —ومنها— اذا وكل وكيلاً يقبض الدين الذي له على فلان وقال له لا تقبض درهماً دون درهم فقبض درهماً درهماً حتى اتى على جميع الدين

لم يكن مخالفاً عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يكون مخالفاً — ومنها — اذا ركع المقتدي قبل امامه يوقف ركوعه على مشاركة امامه في ركوعه فان شاركه الامام في ركوعه جاز عند علمائنا وعند زفر لا يجوز ركوعه ولا يتوقف على ظهور المشاركة للامام — ومنها — ان مصلي الظهر اذا ترك القعدة في الرابعة وقام في الخامسة توقف خروجه من الفريضة على السجود ان سجد فقد خرج من الفريضة وان عاد الى الجلوس قبل السجود جازت صلاته عند علمائنا الثلاثة وعند زفر لا يتوقف خروجه وتفسد صلاته بنفس القيام المستقيم — ومنها — ان المسافر اذا امّ بقوم مقيمين وقعد الامام قدر التشهد ثم قام الى قضاء الركعتين رجل من المؤتمين قبل سلام الامام توقف خروجه من صلاة الامام على السجود ان سجد خرج من صلاته حين قام وان لم يسجد حتى قام الامام الى اتمام صلاته ونوى الاقامة وجب على المؤتم ثم رفض ما فعل ومتابعة امامه وان لم يفعل لم تجز صلاته عند علمائنا وعند زفر صلاته جائزة وانقطعت الشركة بينه وبين امامه عند قيامه ولم يتوقف خروجه من صلاة امامه — ومنها — اذا كبر الامام تكبيرة الافتتاح لصلاة الجمعة توقفت جمعته على مشاركة القوم الى ان يرفع رأسه من الركوع عندنا وعند زفر لا يصير داخلاً في الجمعة اذا شاركوه بعد ذلك ما لم يشاركوه منذ افتتاحها ومسائل هذا الباب كثيرة لا تحصى وما ذكرنا فيه كفاية لمن اهتدى

الاصل عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ان العارض في الاحكام انتهاء له حكم يخالف حكم الموجود ابتداء وعند زفر حكمه حكم الموجود ابتداء وعلى هذا مسائل

— منها — اذا باع الرجل عبداً فابق قبل القبض لا يبطل البيع عندنا وعند زفر يبطل البيع ويجعل العارض الموجود في الانتهاء كالموجود لدى العقد ابتداء — ومنها — اذا انقطع المسلم فيه بعد انقضاء اجل السلم لا ينتقض عقد السلم عندنا وعند زفر ينتقض ويجعل الانقطاع العارض في الانتهاء كالموجود لدى العقد ابتداء — ومنها — اذا قتل العبد المبيع قبل القبض في يد البايع يُضمن المشتري قيمته للقاتل واخذ القيمة من القاتل لا يفسد ولا ينقض البيع عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يفسد البيع و ينتقض و يجعل العارض الموجود بعد العقد كالموجود لدى العقد ابتداء — ومنها — ان الشيوع اذا اعترض في عقد الاجارة او في عقد الرهن لا يفسد عندنا وعند زفر يفسد و يجعل الشيوع العارض كالموجود لدى العقد — ومنها — اذا ماتت الشاة المبيعة في يد البايع فدبغ البايع جلدها جاز للمشتري اخذه مدبوغاً بحصته من الثمن عندنا وكذلك الجواب

فيما اذا كانت رهنًا فدبغ جلدها كان رهنًا بحصته من الدين وعلى قياس قول زفر يبطل الرهن والبيع — ومنها — ان القوم اذا تفرقوا عن صلاة الجمعة بعدما قيد الامام الركعة بالسجدة فان ذلك لا يمنع من المضي عندنا وعند زفر يمنع ويجعل اعتراض. فرار القوم بمنزلة فرارهم وتفرقهم عند التحريمة — ومنها — ما قالوا في رجل باع ثوبًا لغيره بغير امره فخاطه المشتري قميصًا ثم اجاز المالك البيع روى عن ابي يوسف انه يجوز البيع لان التمليك يقع بالاجازة للعقد وهو ثوب وقد وجد فصح وعند زفر لا يجوز لان الاجازة للعقد تقع تمليكاً وقد خرج الثوب عن كونه ثوبًا لانه قميص لان عنده العارض كالموجود لدى العقد

الاصل عند اصحابنا ان مالا يتجزاء فوجود بعضه كوجود كله وعند زفر لا يكون وجود بعضه كوجود كله وعلى هذا مسائل

— منها — ان من اذن لعبده في نوع من التجارة صار مأذونًا في جميعها وعند زفر لا يكون مأذونًا في غير ذلك النوع الذي اذن له فيه مالكه — ومنها — ان من تزوج امرأة على خمسة دراهم فانه يكمل لها عشرة دراهم وصار بعض العشرة كذكر كلها لان العشرة في باب المهر لا تجزأ فكان ذكر بعضها كذكر كلها وعند زفر لها مهر المثل فصار كأنه تزوجها ولم يسم لها مهر مثلها كذا هنا — ومنها — ان من اوجب على نفسه ركعة لزمه ان يصلي ركعتين لان ذلك لايتبعض فذكر احديهما كذكر كليهما وعندزفر لا يلزمه شيء لان الركعة الواحدة ليست بصلاة فلا يجعل ذكر الركعة كذكر الركعتين — ومنها — اذا قال الرجل لامرأته انت طالق اذا حضت نصف حيضة لم يقع الطلاق ما لم تحض حيضة كاملة لانها لا تجزأ فكان ذكر بعضها كذكر كلها على ما هو اصلهم وعند زفر اذا رأت الدم خمسة ايام وقع الطلاق ولا يجعل ذكر بعضها كذكر كلها على ما هو اصله — ومنها — ما قال ابو يوسف لو ان رجلاً اوجب على نفسه ركعتين بغير قراءة او بغير وضوء لزمتاه لان ذلك مما لا يتبعض فذكر بعضه كذكر كله وعند زفر لا يلزمه شيء لان الصلاة بغير وضوء و بغير قراءة لا تكون مشروعة — ومنها — ما قال اصحابنا ان المرأة اذا طهرت من حيضتها في آخر الوقت وقد بقي من الوقت مقدار ما يمكنها الاغتسال فيه والتحريمة للصلاة لزمها عندنا صلاة ذلك الوقت وعند زفر لا يلزمها شيء وحجة اصحابنا ان التحريمة اذا لزمتها لادراك وقتها فكذلك ما بعد التحريمة يلزمها لان الواجب لا يتبعض — ومنها — ما قال اصحابنا اذا اسلم الكافر او ادرك الغلام في آخر الوقت ولم

يبق من الوقت الا قدر ما يمكنه التحريمة للصلاة لزمه فرض تلك الصلاة لما ذكرنا من المعنى من لزوم فعل التحريمة لادراك ذلك القدر من الوقت ولزوم ما بعدها من الركعات لان الوجوب لا يتبعض وكذلك في المرأة التي عادتها في الحيض دون العشرة اذا انقطع دمها وقد بقي من الوقت قدر ما تغتسل وتحرم تلزمها تلك الصلاة وعند زفر لا تلزمها تلك الصلاة — ومنها — قال علمائنا الثلاثة اذا اغمي على انسان في آخر الوقت وبقي على ذلك اياماً لا يلزمه فرض تلك الصلاة عندنا وعند زفر اذا لم يبق من الوقت مقدار ما يقدر فيه على تمام صلاته فاغمي عليه لزمه قضاء تلك الصلاة — ومنها — اذا نزع احدى جرموقيه بعد ما مسح عليهما ينتقض مسحه في الجرموقين جميعاً لان انتقاض المسح لا يتبعض كما اذا نزع احدى خفيه وعند زفر لا ينتقض المسح بالجرموق الآخر — ومنها — قال اصحابنا اذا اشترى داراً فنظر الى حيطانها يبطل خيار الرؤية وعند زفر له خيار الرؤية ما لم يدخلها لان عندنا خيار الرؤية لا يتجزاء ولا يتبعض فاذا بطل خياره في البعض بطل خياره في الكل

الاصل عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله ان الخلاف في الصفة غير معتبر وعند زفر معتبر وعلى هذا مسائل

— منها — قال اصحابنا اذا قال لغيره طلق امرأتي تطليقة رجعية فطلقها تطليقة باينة انه يقع تطليقة رجعية لانه خالف في الصفة فلم يعتبر خلافه وعند زفر لا يقع شيء لانه خالف ما امر به فصار كانه طلقها بغير امره — ومنها — و اصحابنا اذا شهد احد الشاهدين انه طلق امرأته تطليقة باينة والآخر شهد انه طلقها تطليقة رجعية فانه تقبل شهادتهما على تطليقة رجعية وقال زفر لا تقبل شهادتهما

الاصل عند اصحابنا الثلاثة ان القليل من الاشياء معفو عنه وعند زفر لا يكون معفوا عنه *وعلى هذا قال اصحابنا ان الخارج من غير السبيلين اذا قل ولم يسل عن رأس الجرح لا يوجب نقض الطهارة وعند زفر يوجب نقض الطهارة ولا يعفى عنه وان كان يسيراً — ومنها — قال اصحابنا اذا سجد في صلاة سجدة واحدة على موضع نجس ثم اعاد تلك السجدة على موضع طاهر عند ابي يوسف تجزيه وعند زفر لا تجزيه وفسدت صلاته لان السجدة التي كانت على موضع نجس افسدت الصلاة وعندنا لا تفسد ولا يعتد بها لانه عمل يسير — ومنها — لو تذكر في الصلاة وهو قائم على موضع نجس ثم سار فوقف على موضع طاهر لم تفسد صلاته ما لم يركع او يأت بركن تام بعد وقوفه على النجاسة هذا عند ابي يوسف لانه

في حد القليل فعفى عنه وعند زفر لو وقف على موضع النجاسة يحكم بفساد صلاته — ومنها — لو صلى على ارض قد كان فيها خمر او قيء او بول او عذرة وقد جفت وذهب اثرها جازت صلاته عندنا لان الارض قد نشفت النجاسة ولم يبق الا اليسير واليسير معفو عنه وعند زفر صلاته فاسدة لانه بقي عليها شيء من النجاسة وان قلت فلا يعفى عنه كالبساط — ومنها — قال اصحابنا من اعتق عن كفارة يمينه رقبة عوراء تجزيه لان العور عيب قليل يعفى عنه وعند زفر لا تجزيه — ومنها — قال اصحابنا ان المرأة لو وجدت بالعبد الذي نكحت عليه عيباً قليلاً ليس لها ان ترده وعند زفر لها ان ترده ولا يعفى عنه كالعيب الكثير بالاجماع — ومنها — قال اصحابنا لو حلف ان لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاخذ في النقلة في الحال والساعة لم يحنث عندنا وعند زفر يحنث وكذلك الاختلاف لو حلف ان لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته لم يحنث عندنا وعند زفر يحنث وكذلك الاختلاف في اللبس اذا حلف ان لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فانتزعه من ساعته لا يحنث عندنا وعند زفر يحنث ولا يعفى عن اليسير في هذه الاشياء كلها — ومنها — قال اصحابنا ان الشهود اذا ذكروا الدار المحدودة بثلاثة حدود يقضي عندنا بشهادتهم خلافاً لزفر لان العين وان صارت معلومة فالقدر غير معلوم وان الحد الرابع اذا جهل لم يمكنه القضاء بالقدر فيه والجهالة تمنع صحة القضاء واصحابنا قالوا العين صارت معلومة والقدر ايضاً في الحد الرابع معلوم من وجه العلم بطرفيه ولكنه بنوع جهالة يسيرة وهو انه لا يدري ايقضى على استواء الحد او على اعوجاجه فكان معلوماً من وجه مجهولاً من وجه فقلت الجهالة وهي نادرة يسيرة يضعف عملها فلم تعارض المعلوم فلم يسقط عمل المعلوم فصار كما اذا اشار الى الثوب المطوي من غير علم بمقدار الاذرع — ومنها — قال اصحابنا الصائم اذا بقي بين اسنانه شيء فابتلعه انه لا كفارة عليه وعند زفر عليه الكفارة — ومنها — قال اصحابنا ان الجهالة اليسيرة في المعقود عليه او في الثمن في المجلس معفو عنها وعند زفر غير معفو عنها * وعلى هذا قال اصحابنا اذا وجد القليل من رأس مال السلم زيوفا فافرده واستبدل به في المجلس لا ينقض عقد السلم برد ذلك القدر عندنا ولا بمقداره وعند زفر ينقض السلم بذلك القدر وساوى بين القليل والكثير

الاصل عند علمائنا الثلاثة محمد بن الحسن والحسن بن زياد وزفر رحمهم الله ان العبرة بما يتعلق به الحكم لا بما يظهر به الحكم وعند زفر الذي يظهر به الحكم كالذي يتعلق به الحكم * وعلى هذا قال اصحابنا اذا شهد شاهدان انه قال لعبده ان دخلت هذه الدار

فانت حر وشهد آخران ان العبد دخل الدار وقضى القاضي بعتقه ثم رجع الشهود جميعاً فانه لا ضمان على شاهدي الدخول عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يضمن الفريقان لان وجوب العتق ظهر بشهادتهم *وعلى هذا قال اذا رجع شهود الاحصان لا يضمنون وعند زفر يضمنون لان وجوب الرجم ظهر بشهادتهم

الاصل عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ان نية التمييز في الجنس الواحد لا تعمل وعند زفر تعمل *وعلى هذا قال اصحابنا اذا ظاهر اربع نسوة له ثم اعتق بعددهن رقاباً ولم ينوعن كل كفارة بعينها اجزأه لان الجنس واحد فاستغنى عن نية التمييز وعند زفر لا يجزيه لان نية التمييز في الجنس شرط* وعلى هذا قال اصحابنا ان من ظاهر اربع نسوة ثم اعتق رقبة عنهن جاز له ان يصرفها الى واحدة منهن وعند زفر لا يجوز لان النية في الاعتاق قد عملت عملها فتوزعت الرقبة على الكفارات كلها فلا يصح ذلك *وعلى هذا قال اصحابنا ان الرجل اذا قال لامرأته انت علي حرام ونوى اثنتين لا يقع الا واحدة ولا تعمل تلك النية لان حرمة الواحد جنس واحد فلم تعمل النية الواحد جنسين وعند زفر تقع اثنتان وعملت النية فيها

﴿ القول في القسم الذي فيه الخلاف بين اصحابنا الثلاثة ﴾
(و بين مالك رحمهم الله)

الاصل عند علمائنا الثلاثة ان الخبر المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم من طريق الآحاد مقدم على القياس الصحيح وعند مالك رضي الله عنه القياس الصحيح مقدم على خبر الاحاد *وعلى هذا قال اصحابنا ان المني نجس يطهر بالفرك عن الثوب اذا كان يابساً واخذوا في ذلك بالخبر وعند الامام مالك رضي الله عنه لا يطهر الا بالغسل بالماء كالبول *وعلى هذا قال اصحابنا ان اكل الناسي لا يفسد الصوم واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك يفسد الصوم واخذ في ذلك بالقياس * وعلى هذا قال اصحابنا ان نكاح الامة على الحرة يجوز واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك لا يجوز واخذ في ذلك بالقياس* وعلى هذا قال اصحابنا لا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من اثنتين واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك يجوز ان يتزوج باربع كالحر واخذ في ذلك بالقياس *وعلى هذا قال اصحابنا ان

الهبة لا تصح الا بالقبض(١)وكذلك الصدقة واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك يجوز لانه عقد نافذ فاشبه البيع*وعلى هذا قال اصحابنا ان الكفارة معتبرة في النسب واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك الكفارة معتبرة في الدين*وعلى هذا قال اصحابنا ان السعاية في باب العتق لها اصل في الوجوب على العبد واخذوا فيه بحديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم وعند مالك ليس لسعاية العبد اصل في باب العتق واخذ فيه بالقياس وتابعه الامام ابو عبد الله الشافعي رحمه الله في هذه المسائل*وعلى هذا قال اصحابنا ان الزيادة على تطليقة واحدة سنة وان كانت متفرقة في الجهات مختلفة واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك رضي الله عنه الزيادة على الواحدة ليس بسنة واخذ فيه بظاهر الآية اذلا سبيل الى القياس في هذا الحكم فاعتبر ظاهر الكتاب وترك الخبر لان ظاهر الكتاب اقوى من اخبار الاحاد وعلى هذا أقال اصحابنا ان من طلق امراته وهي من اهل الحيض ثم ارتفع حيضها انه لا تنقضي عدتها ما لم تبلغ المدة التي يحكم بكونها آيسة ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة اشهر واخذوا فيه بحديث علي رضي الله عنه وعبد الله وفيه انهما قالا انه قال لعلقمة بن قيس أقد حبس الله عليك ميراثها وعند مالك اذا انقضت بعد ارتفاع الحيض تسعة اشهر انقضت عدتها وهو اخذ في ذلك بالقياس لان القياس يعتبر فيه حكم البدل عقيب العجز عن الاصل فالحيض اصل والاشهر بدل وقد قيل بان هذا الذي ادعاه مالك في هذه المسئلة قول عمر رضي الله عنه وليس ذلك بصحيح*وعلى هذا قال اصحابنا اقل الحيض ثلاثة ايام ولياليها واخذوا في ذلك بالخبر وعند الامام مالك ابن انس رضى الله عنه مقدر بساعة وقاسه على سائر الاحداث*وعلى هذا قال اصحابنا طلاق السكران وعتاقه واقع واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك رضى الله عنه لا يقع وقاسه على الصبي والمجنون بعلة انه لا يعقل*وعلى هذا قال اصحابنا ان الجماعة يقتلون بواحد واخذوا في ذلك بحديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعند مالك لا يقتلون بالواحد واخذ في ذلك بالقياس وترك الخبر وعلى هذا قال اصحابنا اذا لم يقف بعرفة نهاراً ووقف ليلاً يجزئه عن حجته اخذوا في ذلك بالخبر وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال

---

(١) لعل مراده انها لا تتم بدون القبض كالصدقة والا فعقدها يصح بمجرد الايجاب بدون احتياج الى القبول ايضاً لانها عقد تبرع لا معاوضة كالبيع ولذلك لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حنث وانما احتيج في ملك الموهوب له الى قبوله لئلا يلزمه شيء بدون التزامه

من ادرك عرفة ليلاً او نهاراً فقد ادرك الحج وعند مالك رضي الله عنه لا يجوز لان الليلة تابعة لليوم الذي بعدها واخذ بالقياس وترك الخبر * وعلى هذا قال اصحابنا ان القصاص اذا كان بين اثنين فعفى احدهما ليس للاخر ان يستوفي القصاص اخذوا فيه بالخبر الذي رواه محمد بن الحسن عن اصحابنا في الزيادات وعند الامام مالك بن انس رضي الله عنه ان الاخر يستوفي القصاص ولا يسقط حقه بعفو غيره عنه قاسه على سائر الحقوق * وعلى هذا قال اصحابنا لو ان رجلين قتلا رجلاً احدهما عامداً والاخر مخطئاً لا قصاص عليهما عندنا وعند الامام مالك رضي الله عنه يجب القصاص على العامد فقاس حالة الاجتماع على حالة الانفراد فان قيل عندكم خبر الواحد مقدم على القياس الصحيح اذا كان مروياً عن النبي صلى الله عليه وسلم والخبر في بعض هذه المسائل غير مروي عن النبي عليه السلام قيل له اذا كان القياس مخالفاً له فالظاهر انهم قالوا ذلك رواية عنه عليه الصلاة والسلام فصار سبيله سبيل الاحاد

الاصل عند الامام مالك بن انس رضي الله عنه ان العزم على الشيء بمنزلة المباشرة لذلك الشيء وليس العزم على الشيء بمنزلة المباشرة لذلك الشيء عندنا وعلى هذا مسائل

— منها — ما قال اصحابنا ان الرجل اذا عزم ان يطلق امرأته لا يقع عليها شيء ما لم يوقع الطلاق وعند الامام مالك رضي الله عنه يقع بنفس العزم * وعلى هذا قال اصحابنا لو حلف ليفعلن كذا في المستقبل لم يحنث ما دام يرجي منه ذلك الفعل وعند الامام مالك رضي الله عنه اذا عزم بقلبه ان لا يفعل ذلك الفعل او على ان يفعل ذلك الفعل يحنث في يمينه وقال سعيد ابن المسيب اذا مضى شهر ولم يفعل حنث في يمينه

﴿ القول في القسم الذي فيه الخلاف بيننا ﴾
(وبين ابن ابي ليلى)

الاصل عند ابن ابي ليلى ان من ملك شيئاً بنفسه ملك تفويضه الى غيره وعندنا يجوز ان يملك في بعض المواضع ولا يملك في بعضها * وعلى هذا قال اصحابنا ان المودع لا يملك الايداع الى غيره لانه رضي المالك بحفظه ولم يرض بحفظ غيره والناس متفاوتون في الحفظ وعند ابن ابي ليلى يجوز له ان يودع الى غيره لانه ملك الحفظ فيملك تفويضه

الى غيره *وعلى هذا قال اصحابنا ان من وكل وكيلاً بشراء شيء ليس له ان يوكل غيره الا ان يقول له ما صنعت من شيء فهو جائز وعند ابن ابي ليلى يجوز ان يودع غيره و يوكل غيره *وعلى هذا قال اصحابنا انه لا تجوز الشهادة على الشهادة برجل واحد الا بشهادة رجلين وعند ابن ابي ليلى تجوز لانه مالك ان يقيم الشهادة بنفسه فيملك ان يقيم مقام نفسه *وعلى هذا قال اصحابنا ان العبد اذا سعى للشريك الذي لم يعتق لم يرجع على المعتق عندنا وعند ابن ابي ليلى يرجع العبد على المعتق لان غير المعتق مالك التضمين فيملك تفويضه الى غيره واقامته مقام نفسه

الاصل عند ابن ابي ليلى في باب المعاملات ان العقد اذا ورد الفسخ على بعضه انفسخ كله *وعلى هذا قال ابن ابي ليلى في السلم اذا ترك بعض رأس المال واخذ بعض السلم لم يجز عند ابن ابي ليلى ويفسخ ذلك السلم لانه انفسخ فيما اخذه فينفسخ فيما بقي وعندنا لا ينفسخ فيما بقي *وعلى هذا قال علمائنا وابن ابي ليلى ان المودع اذا اخذ بعض الوديعة وانفقه ثم جاء بما انفق وخلطه بما بقي ثم هلك الكل فانه يضمن الكل بعضه بانفاقه و بعضه بالخلط وعندنا لو انفق بعضه ولم ينفق البعض ثم هلك الباقي انه يضمن ما انفق ولا يضمن ما بقي وعنده يضمن ما انفق وما بقي عنده لانه انفسخ العقد فانفسخ فيما بقي وعندنا لا يضمن فيما بقي و يضمن فيما انفق

الاصل عند ابن ابي ليلى انه يعتبر حقوق الله تعالى بحقوق العباد *وعلى هذا قال ابن ابي ليلى ان التوكيل باستيفاء الحدود جائز واعتبره بالحقوق التي هي مختصة بالعباد كالديون وغيرها وعندنا لا يجوز * وعلى هذا قال ابن ابي ليلى ان التقادم لا يسقط الحدود قياساً على حقوق العباد وعندنا يسقط لا حد القذف وعلى هذا قال في شاهدين شهدا على رجل بمال وشهد آخران على الاولين انهما زانيان او شاربا خمر انه تقبل شهادتهما وتبطل شهادة الاولين لانهما انشئا عليهما حقاً لله تعالى فصار كما لو انشئا حقاً للعباد

الاصل عند علمائنا ان ما لا تقع المنازعة فيه الى القاضي فلا اثر لقلة الجهالة ولا لكثرتها في فساده وعند ابن ابي ليلى ان الجهالة اذا قلت لا تؤثر في فساد العقد وان كثرت توجب فساده *وعلى هذا قال اصحابنا اذا قال الرجل كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج يقع الطلاق على المنكوحة عمّ او خص وقال ابن ابي ليلى اذا عمّ لم يصح التعليق وان خص التعليق يصح لانه اذا عمّ كثرت الجهالة واذا خص قلت الجهالة *وعلى هذا قال اصحابنا اذا قال الرجل كل عبد اشتريه فهو حر ثم اشترى عبداً صح تعليقه ووقع

العتق عمّ او خص وعند ابي ليلى اذا عم لا يقع واذا خص يقع وعلى هذا قال اصحابنا اذا باع الرجل شيئاً بشرط البراءة من كل عيب جاز ذلك البيع عندنا وعند ابن ابي ليلى لا يصح البيع الا ان يعين نوعاً من العيوب ثم رجع وقال لا يجوز ما لم يشر الى العيب * وعلى هذا قال اصحابنا اذا قال الرجل لآخر مالك علي فلان من الدين فعلي ان الكفالة جائزة على كل حال وعنده لا يجوز ما لم يقل مالك على فلان من الدين من درهم الى الف درهم او الفين فعلي فان قال هذا يصح والا فلا لانه اذا قال من درهم الى الف فقد قلت الجهالة واذا لم يقل ذلك فقد كثرت الجهالة واذا كثرت الجهالة منعت صحة العقد وهو عقد الكفالة * وعلى هذا قال ابن ابي ليلى اذا باع شيئاً من رجل بالف درهم الى النيروز او الى المهرجان ان البيع جائز بخلاف ما لو باع شيئاً الى ان يهب الريح او الى ان تمطر السماء فان الجهالة في الوجه الاول قليلة لانه مما يعرفه بعض الناس وفي الوجه الثاني الجهالة كثيرة لانه لا يعرفه احد من الناس وعندنا لا يجوز لان هذا مما تقع المنازعة فيه الى الحاكم وهذا ظاهر

الاصل عند ابن ابي ليلى ان الحق الواحد لا يجوز ان يثبت في محلين مختلفين لانه متى ثبت في محل خلا عنه المحل الاول وعلى هذا مسائل

— منها — ان الكفالة تبرىء ذمة المكفول عنه كالحوالة لان الحق الواحد لا يجوز ان يكون في محلين مختلفين كالعين الواحدة وهذا قول ابن ابي ليلى وعندنا الكفالة لا تبرىء ذمة الاصيل * وعلى هذا قال في الطالب اذا اخذ كفيلاً بنفس المطلوب ثم لقيه ثانياً واخذ كفيلاً آخر بنفسه ان الكفيل الاول يبرء لان حق التسليم كان على الاول فلما وجب على الثاني بريء الاول لان الحق الواحد لا يكون في محلين مختلفين كالعين الواحدة وعندنا لا يبرأ الاول لان هذا حق وجب عليه وهو مما يجب ولا يشاهد فيجوز ان يوصف في محلين وليس كالعين لان العين لا تجوز ان تكون في محلين مختلفين

﴿ القول في القسم الذي فيه الخلاف بيننا ﴾

(وبين الامام القرشي ابي عبدالله محمد بن ادريس الشافعي رحمه الله تعالى)

الاصل عند علمائنا رحمهم الله تعالى ان صلاة المقتدى متعلقة بصلاة الامام ومعنى تعلقها انها تفسد بفساد صلاة الامام وتجوز صلاته بجوازها ويدل عليه قول الرسول صلى

الله عليه وسلم الامام ضامن والمؤذن مؤتمن وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي ان صلاة المقتدى غير متعلقة بصلاة الامام * وعلى هذا قال اصحابنا ان الطاهر اذا اقتدى بالجنب او بالمحدث وهو لا يشعر ان صلاته لا تجوز عندنا وعند ابي عبد الله تجوز صلاة المؤتم ولا تجوز صلاة الامام * وعلى هذا قال اصحابنا ان الامام اذا سلم وعليه سجدتا السهو فان سهى الامام ولم يسجد فلا سجود على المقتدى وعند الامام ابي عبد الله الشافعي يسجد المقتدى * وعلى هذا قال اصحابنا المؤتم اذا خرج من صلاة امامه وتفرد بنفسه فيما بقي من صلاته تفسد صلاته وعند ابي عبد الله لا تفسد صلاته وجاز له اتمامها بالانفراد * وعلى هذا ان مصلي الظهر اذا اقتدى بمصلي العصر انه لا يجوز عندنا وعند الامام القرشي ابي عبد الله يجوز * وعلى هذا قالوا ان اقتداء البالغ بالصبي لا يجوز عندنا وعند ابي عبد الله يجوز * وعلى هذا قال اصحابنا ان اقتداء المفترض بالمتنفل لا يجوز وعند ابي عبد الله يجوز * وعلى هذا قال اصحابنا لا صلاة للقائم الراكع الساجد خلف المومي وهو قول زفر وعند ابي عبد الله يجوز * وعلى هذا قال اصحابنا ان من صلى ركعة واحدة ثم اقيمت الصلاة لم يكن له الشروع في صلاة الامام من غير تجديد التكبيرة عند علمائنا وعنده يجوز * لنا ان ذلك خروج من صلاته الى صلاة امامه فاحتاج للخروج من صلاته الى سلام او كلام * وعلى هذا قال علمائنا في الامام يصلي بالقوم صلاة الخوف ان الامام يصلي بكل طائفة ركعة وسجدتين فاذا صلى بالطائفة الاولى ذهبت الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى فصلى بهم ركعة ثم تشهد وسلم ثم ذهبت هذه الطائفة الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاولى فيصلون الركعة الثانية وحدانًا لان في اتمام صلاة انفسهم وحدانًا بعد ما ائتموا اتمامًا لها مع الامام وفي قول ابي عبد الله (١) يتمون جميعاً * وعلى هذا قال ابو حنيفة وحده في امي صلى بقوم اميين وقارئين صلاة الكل فاسدة لان الشركة قد صحت بمعنى صلاة الامام والاميين والقارئين فاسدة لان الشركة قد صحت بينهم جميعاً في عقد الصلاة لان القراءة ليست من شروط التحريمة فصار الامي والقارىء فيه سواء فلما صحت الشركة في عقد الصلاة صار الامي ضامناً لصحتها لنفسه وللقارئين بالقراءة وللاميين لانها صلاة واحدة فاذا صار ضامناً اتمام صلاة الكل بالقراءة وقد

---

(١) وكيفية ذلك ان الامام اذا صلى بالطائفة الاولى ركعة وسجدتين وقف حتى تتم هذه الطائفة صلاتهم ويسلمون و يذهبون الى وجه العدو وتاتي الطائفة الاخرى فيصلي بهم الركعة الثانية فاذا قاموا لقضاء ما سبقوا به انتظرهم ليسلم بهم

عجز عن الوفاء بشرط صحتها فسد على الكل فصار كامام احدث او اكل او تكلم ولا يلزم على هذا امامة القارىء للمراة والمكتسيين لان الكسوة من شروط التحريمة فلم يقع بين الامام والمكتسيين شركة في التحريمة وعندابي يوسف ومحمد والشافعي رضي الله عنهم اجمعين صلاة الامام ومن كان بمثل حاله جائزة

الاصل عند علمائنا ان كل عبادة جاز نفلها على صفة في عموم الاحوال جاز فرضها على تلك الصفة بحال من الاحوال كالصلاة قاعداً جاز نفلها في عموم الاحوال فجاز فرضها بحال وهو ان يكون مريضاً لا يستطيع القيام وعلى هذا مسائل

— منها — ما قال علمائنا اذا نوى قبل الزوال في رمضان جاز صومه لانه جاز نفله بالنية قبل الزوال في عموم الاحوال فجاز فرضه بحال وعندابي عبدالله لايجوز * وعلى هذا قال اصحابنا لو تحرى ونوى الى جهة القبلة وصلى ثم ظهر انه استدبر القبلة ان صلاته جائزة لانه جاز نفله على هذه الحالة بالاختيار فجاز الفرض بحال وهو حالة الاضطرار وعند ابي عبد الله لا تجوز صلاته *وعلى هذا قال علمائنا ان صوم رمضان بنية مبهمة يجوز لانه يجوز النفل على هذه الصفة فجاز فرضه بحال * وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكاة من ماله لرجل على ظن انه فقير ثم بان انه غني او ابنه او ذمي او هاشمي في احدى الروايتين عند ابي حنيفة انه يجوز لانه يجوز صرف صدقة النافلة الى هؤلاء في عموم الاحوال فجاز صرف صدقة الفرض على هذه الصفة بحال من الاحوال وعند ابي يوسف والشافعي لا يجوز * وعلى هذا قال علمائنا اذا حج عن الزمن الذي ليس بقادر على القيام فالحج جائز عنه لانه يجوز له ان يحج عنه غيره حجة النفل في جميع الاحوال فجاز فرضه في هذه الصفة بحال وعند ابي عبد الله لا يجوز * وعلى هذا قال اصحابنا اذا اعتق الرجل رقبة كافرة عن كفارة يمينه او ظهاره او افطاره يجوز لانه لو اعتقها تطوعاً جاز وكان متقرباً الى الله تعالى في عموم الاحوال فاذا اعتق هذه الرقبة عن فرضه جاز ايضاً بحال من الاحوال وعند ابي عبد الله لا يجوز * وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا صرف عن كفارة يمينه او صدقة فطره الى اهل الذمة انه يجوز وعند ابي يوسف والشافعي لا يجوز وعلى هذا قال اصحابنا ان العريان يصلي بالايماء قاعداً وهو افضل عندنا وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي قائماً يركع و يسجد

الاصل عند اصحابنا ان القدرة على الاصل اي المبدل قبل استيفاء المقصود

بالبدل ينتقل الحكم الى المبدل كالمعتدة بالشهور اذا حاضت او المعتدة بالحيض اذا ايست وعند ابي عبد الله لا ينتقل وعلى هذا مسائل

— منها — ان المتيمم اذا وجد الماء خلال الصلاة تفسد صلاته عندنا وعند ابي عبد الله لا تفسد — ومنها — ان العاري اذا وجد ثوباً في خلال صلاته تفسد صلاته عندنا وعند ابي عبد الله لا تفسد صلاته * والمريض اذا وجد خفة من مرضه وقوة وذلك في خلال صلاته استقبلها من الابتداء وعندنا وعند ابي عبد الله يمضي على حاله في هذه المسائل كلها — ومنها — ان المكفر عن يمينه اذا كفر بالصوم فوجد في اليوم الثاني او في اليوم الثالث ما يكفر به من طعام او كسوة او عتق بطل حكم الصوم عندنا وعند ابي عبد الله لا يبطل * وكذلك المكفر عن قتل الخطأ اذا وجد رقبة في صيامه قبل تمام الشهرين فانه يعتق الرقبة ولا يجزيه الصوم عندنا وعند ابي عبد الله لا يبطل صومه و يجزيه عن الكفارة وكذلك المتمتع اذا لم يجد الهدى فصام يوماً او يومين فوجد الهدى قبل فراغه من الصوم انه لا يجزيه صوم اليوم الثالث و يجب عليه ان يذبح الهدى وعند ابي عبد الله يجوز - ومنها — ان المظاهر اذا وجد ما يعتق او ما يطعم قبل الفراغ من الصوم لا يجزيه الصوم عندنا و يلزمه الاعتاق وعند ابي عبد الله يجزيه الصوم ولا يلزمه الاعتاق و يمضي اتمام شهرين متتابعين

الاصل عند علمائنا ان من وجبت عليه الصدقة اذا تصدق على وجه يستوفي به مراد النص منه اجزاه عما وجب عليه وعنده لا يجزيه * وعلى هذا مسائل قال اصحابنا اذا وجبت الزكاة في الدراهم فادى بدلها حنطة او غيرها جاز عندنا لان مراد النص سد خلة الفقير ودفع حاجته وقد حصل وكذلك في صدقة الفطر وكفارة اليمين وكل صدقة وجبت بايجاب الله تعالى او وجبت بايجاب العبد على نفسه فانه يجزيه ان يعطي القيمة عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يجوز * وعلى هذا ما قال اصحابنا اذا تصدق على مسكين واحد في كفارة يمينه عشرة ايام كل يوم بمنوين او مدين حنطة جاز وعند ابي عبد الله لا يجزيه * وعلى هذا قال اصحابنا ان المظاهر اذا اطعم مسكيناً واحداً ستين يوماً كل يوم منوين حنطة انه يجزيه عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يجزيه * وعلى هذا قال اصحابنا في المحرم اذا حلق رأسه عند الاداء فاعطى الصدقة في الحل انه يجزيه لان المراد من قوله تعالى او صدقة او نسك والقصد به سد الخلة بدليل انه لو دفع الى فقير الحل في الحرم جاز

وعند ابي عبـد الله لا يجزيه ان يتصدق في غير الحرم كالذبح والصوم فانهما لا يجزيان في غير الحرم بالاتفاق * وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد اذا تصدق على ذمي في كفارة اليمين او الظهار يجزيه وعند ابي يوسف والامام ابي عبد الله الشافعي لا يجزيه

الاصل عند اصحابنا ان قول الصحابي مقدم على القياس اذا لم يخالفه احد من نظرائه لانه لا يجوز ان يقال انه قاله من طريق القياس لان القياس يخالفه ولا يجوز ان يقال انه قاله جزافًا فالظاهر انه قال سماعًا من رسول الله صلى الله عليه وسلم وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي القياس مقدم لانه لا يرى بتقليد الصحابي ولا الاخذ برأيه وعلى هذا مسائل

— منها — وجوب الاجرة في الآبق اذا رده من مسيرة ثلاثة ايام اخذنا فيه بقول عبد الله ابن مسعود وتركنا القياس والزمناه بالجعل وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي لا تجب الاجرة اخذ بالقياس — ومنها — وجوب الدية على من حلق لحية رجل ولم تنبت اخذ علمائنا في ذلك بقول عليّ رضى الله عنه وتركوا القياس وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي لا يجب فيه دية بل يجب فيه حكومة عدل وهو القياس وبه اخذ — ومنها — وجوب الشاة على من اوجب على نفسه ذبح ولده اخذنا فيه بقول ابن عباس وعند ابي يوسف وابي عبد الله الشافعي لا شيء عليه واخذا بالقياس — ومنها — ما قال علمائنا بوجوب الكفارة بالبراءة عن الاسلام اخذنا في ذلك بقول عمر رضى الله عنه وبقول عائشة رضى الله عنها وعن ابيها وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي لا يجب واخذ فيه بالقياس — ومنها — اذا اشترى ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن لا يجوز اخذنا بحديث عائشة رضي الله عنها وحديث زيد بن ارقم فحكمنا بفساد البيع وتركنا القياس وعند الامام ابي عبد الله الشافعي البيع جائز واخذ فيه بالقياس — ومنها — جواز بيع الخمر فيما بين اهل الذمة اخذنا في ذلك بقول عمر رضى الله عنه قوله دعوا لهم بيعها وخذوا العشر من اثمانها وعند الامام ابي عبد الله لا يجوز واخذ فيه بالقياس ومن قول عمر رضي الله عنه تبين كونها مضمونة على متلفها اذا كان المتلف عليه ذميًا وعند الامام ابى عبد الله لا ضمان على متلفها وان كان المتلف عليه ذميًا * وعلى هذا قال اصحابنا ان المضمضة والاستنشاق في الجنابة فرضان وعند ابى عبد الله محمد ابن ادريس رضى الله عنه انها سنتان وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما انه قال لما سئل عمن ترك المضمضة والاستنشاق في غسل الجنابة وصلى قال من ترك المضمضة

والاستنشاق وصلى تمضمض واستنشق واعاد الصلاة واحتج عبد الله بن الحسن رحمه الله بذلك في كتاب الصلاة وقال هكذا بلغنا عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما ولم يذكر لفظه ولكن ذكر لفظ ابي حنيفة في شرح الاثار

الاصل عندنا ان المضمونات تملك بالضمان السابق ويستند الملك فيها الى وقت وجوب الضمان اذا كان المملوك مما يجب تملكه بالتراضي وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي المضمونات لا تملك بالضمان وعلى هذا مسائل

— منها — ان الغاصب اذا ضمن قيمة المغصوب ثم ظهر المغصوب فهو له لانه ملكه بالضمان فاستند ملكه الى وقت وجوب الضمان عند علمائنا وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي لا يكون له المضمون ملكاً والمغصوب منه اذا اخذ القيمة كان عليه رد القيمة واخذ المضمون من الغاصب لان الغاصب لا يملكه — ومنها — ان القطع مع الضمان لا يجتمعان في باب السرقة عندنا لانه لو ضمن السارق يملك العين المسروقة واستند ملكه الى وقت الاخذ فيقع القطع على ملك نفسه وعند الامام القرشي ابي عبد الله يجتمعان ويمكن ان يعرف من هذا الاصل ان هبة العين المسروقة من السارق تسقط عنه القطع عندنا لانه ملكه السارق بالهبة واستند ملكه الى وقت اخذ المال فلو قطع لقطع في ملك نفسه وعند الامام الشافعي لا تسقط القطع اذا وهب للسارق العين المسروقة بعد المرافعة فان قيل ملكه بعقد الهبة لا بفعل السرقة قيل له العارض فيما يندرئ بالشبهة كالموجود ابتداء — ومنها — انه لا ضمان على قاطع الطريق فيما اتلف عندنا وعند ابي عبد الله يضمن — ومنها — انه لا عقر على من استولد جارية ابنه عندنا لانه لما ضمن القيمة استند ملكه الى ابتداء الوطيء فصار واطئاً بملك نفسه فلا يضمن العقر بخلاف الجارية المشتركة لان هناك ضمن باستحداث الملك لا بالوطيء لان الوطيء تصرف والتصرف في الجارية لا يوجب الضمان كالاستخدام وان كان لا يحل الوطيء كجارية وطئها وهي حائض او في غير ملكه وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي يجب العقر — ومنها — لا يجتمع المهر والحد بالزنا في الجارية المغصوبة عندنا لانا اوجبنا المهر فيملك الواطيء منفعة البضع بسبب المهر فلو وجب الحد لوجب في وطيء جارية نفسه وهذا لا يجوز وعند ابي عبد الله يجوز وجوب الجمع بين المهر والحد على رجل واحد ولا تملك الجارية بالضمان — ومنها — اذا استكره الرجل المرأة الحرة على الزنا وجب عليه الحد عندنا ولا يجب المهر وعند ابي عبد الله يجبان جميعاً

ـ ومنها ـ اذا غصب حنطة فطحنها ملكها لانه عجز عن ردها بعينها فاشبه فواتها من يده فضمن مثلها ضماناً مستقراً لا موقوفاً فملك المطحون لان الملك يتبع سابقة وجوب الضمان عندنا فان قيل ما الدليل على انه عجز عن ردها بعينها ودقيقها عينها قيل له الدقيق غير الحنطة اسماً وحكماً ولوناً وصورة وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يملك ذلك الطحين بالطحن ـــ ومنها ـــ اذا غصب ساحة فادخلها في بنيانه وفي نزعها ضرر لصاحب البنيان ملكها صاحب البناء عندنا لوجوب الضمان اللازم عندنا له الملك المستقر في ذمته وعند ابي عبد الله لا يملك الساحة و يجب عليه نزعها ـــ ومنها ـــ اذا غصب ارضاً و بذراً ودفعها الى رجل مزارعة فان الخارج بين الغاصب والمزارع على الشرط وطاب للمزارع نصيبه لان الغاصب لما ضمن نقصان الارض والبذر صار كانه اخذ الارض والبذر من المالك فصارت منفعتها له وكذلك لو غصب ارضاً فدفعها مزارعة فزرعها ببذر نفسه فالخارج بين المزارع والغاصب صاحب الارض على الشرط المشروط بينها وطاب للمزارع نصيبه من الزرع ولا يكون ملكاً خبيثاً سبيله التصدق لان الغاصب لما ضمن نقصان الارض صار كالمالك في ملكه منفعة الارض فان قيل ارأيت لو ضمن رب الارض المزارع نقصان الارض اكان له ذلك ام لا قيل له يرجع المزارع على الغاصب و يستقر الضمان على الغاصب فيصير كالمالك فيطيب للمزارع حصته وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يملك بالضمان في هذه المسائل كلها

(الاصل) عند علمائنا ان الحق في الغنيمة يتعلق بالاخذ و يستقر بالاحراز بالدار و يقع الملك بنفس القسمة وعند الامام ابي عبد الله الشافعي يقع الملك بنفس الاخذ وعلى هذا مسائل

ـــ منها ـــ ان الامام اذا فتح بلدة عنوة جاز له ان يمن عليهم لان الغانمين لا يملكون الغنيمة بنفس الاخذ فلم يكن في المن ابطال حقهم وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يجوز المن عليهم لانهم ملكوا الغنيمة بنفس الاخذ وليس له ان يبطل عليهم ملكهم * وعلى هذا قال علمائنا ان المدد يشترك مع الغانمين في الغنيمة ان لحقوهم قبل احرازهم الغنيمة في دار الاسلام لانهم لا يملكون الغنيمة بنفس الاخذ وعند ابي عبد الله الشافعي لا يشترك المدد لان من مذهبه انهم ملكوا بنفس الاخذ * وعلى هذا قال اصحابنا ان الغنيمة لا تقسم بدار الحرب ما لم تحرز بدار الاسلام وعند الامام ابي عبد

الله تقسم في دار الحرب * وعلى هذا قالوا لاتباع الغنائم في دار الحرب قبل القسمة والاحراز وعند ابي عبد الله تباع * وعلى هذا قال علمائنا ان الجندي اذا مات قبل اخراج الغنيمة لا يورث نصيبه عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي يورث لانه يملك بنفس الاخذ — ومنها — انه يعتبر في استحقاق السهم وقت مجاوزة الدرب فان كان فارساً فله سهم الفرسان وان كان راجلاً فله سهم الراجل وعند الامام ابي عبد الله الشافعي العبرة لوقت المقاتلة ان كان فارساً فله سهمان وان كان راجلاً فله سهم لان الملك عنده يقع بالاخذ فاعتبر بالاخذ

الاصل عندنا ان الدنيا كلها داران دار الاسلام ودار الحرب وعند الامام الشافعي الدنيا كلها دار واحدة وعلى هذا مسائل

— منها — اذا خرج احد الزوجين الى دار الاسلام مسلماً مهاجراً او ذمياً وتخلف الآخر في دار الحرب وقعت الفرقة عندنا فيما بينهما وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا تقع الفرقة بنفس الخروج — ومنها — اذا اخذوا اموالنا واحرزوها بدار الحرب ملكوها عندنا وعند الامام الشافعي لا يملكونها — ومنها — اذا اغتنم اهل الحرب اموالنا واحرزوها بدار الحرب ثم اسلموا عليها وهي في ايديهم كانت لهم ملكا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يملكونها وكان عليهم ردها الى اربابها — ومنها — ما قال اصحابنا ان المسلمين اذا استنقذوا من ايدي المشركين ما اخذوا من اموالنا لا يأخذها اصحابها الا بالقيمة اذا وجدوها بعد القسمة عندنا وعند الامام الشافعي يأخذونها بغير شيء —ومنها— ان اهل الحرب لو اخذوا من اموالنا عبداً ثم دخل اليهم مسلم بامان فاشتراه منهم واخرجه الى دار الاسلام انه لا ياخذه صاحبه الا بالثمن وان وهب له منهم ياخذه بالقيمة وعند الامام الشافعي ياخذه بغير شيء — ومنها — ان الحربي اذا اسلم في دار الحرب ثم خرج الينا وترك ماله ثم ظهر المسلمون على دارهم كان جميع ما له غنيمة عندنا لانه وقع بينه وبين ما له مباينة الدارين وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يكون غنيمة ولو اسلم ولم يخرج الينا حتى ظهر المسلمون عليهم كان عقاره غنيمة لنا وعند الامام الشافعي لا يكون غنيمة * وعلى هذا قال ابو حنيفة رضي الله عنه في الآبق اليهم انهم لا يملكونه بالاخذ لانه لما ابق صار في يد نفسه في دار الحرب لانهم لا يملكون قهره وعارض يد قهر مولاه قهر نفسه وعصيانه وعند صاحبيه ملكوه — ومنها — ما قال اصحابنا ان دار الحرب تمنع وجوب ما يندرىء بالشبهة لان احكامنا لا تجري في دارهم وحكم دارهم

مخالف لحكم دارنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي بقعة الحرب لا تمنع وجوب ما يندرىء بالشبهة و بيان هذا حربي اسلم في دار الحرب ثم دخل رجل مسلم دارهم بامان فقتله لا قصاص عليه ولا دية عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي عليه القصاص * وعلى هذا قال اصحابنا لو دخل مسلمان مستأمنان في دار الحرب فقتل احدهما صاحبه لا قصاص عليه وعند الامام ابي عبد الله الشافعي عليه القصاص وكذلك قال اصحابنا في اسيرين مسلمين في دار الحرب قتل احدهما صاحبه لا قصاص على القاتل عندنا وعند الامام الشافعي على القاتل القصاص * وعلى هذا قال اصحابنا لو شرب المسلم الخمر او زنا او قذف في دار الحرب لاحد عليه عندنا و يجب عند الامام الشافعي عليه الحد

الاصل عند اصحابنا ان من اهل بالحج في اشهره وهو من اهل الاهلال لزمه ما اهل به ولم يلزمه غير ما اهل به كما لو اهل به في اشهر الحج وعلى هذا مسائل

— منها — قال اذا قدم احرام الحج على اشهر الحج لزمه الحج ولا ينقلب عمرة وعند الامام الشافعي ينقلب عمرة * وعلى هذا قال اصحابنا اذا اهل بحجة تطوعا ولم يحج حجة الاسلام لزمه التطوع ولم يسقط عنه الفرض عندنا وعند الامام الشافعي ينقلب احرامه عن حجة الاسلام وقد روى البلخي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة نحو هذا * وعلى هذا قال فيمن حج عن غيره بامره انه يجزيه ولا ينقلب احرامه الى نفسه وعندهما ينقلب احرامه الى نفسه * وعلى هذا قال لو اهل بحجتين لزمتاه جميعا وعند الامام الشافعي لا تلزمه الا واحدة

الاصل عندنا ان العبرة في ثبوت النسب بصحة الفراش وكون الزوج من اهله لا بالتمكن من الوطىء وعند ابي عبد الله الشافعي العبرة في النسب للتمكن من الوطىء حقيقة وعلى هذا مسائل

—منها— ان من تزوج امرأة وغاب عنها سنين فجاءت بولد ثبت النسب منه لأن الفراش له وهو من اهل ثبوت النسب وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يثبت النسب منه اذ لا يتمكن من حقيقة الوطىء — ومنها — ان الغايب اذا ارسل رسولاً الى رجل وامره ان يزوجه امرأة في البلد التي فيها الوكيل ففعل فجاءت بولد ولم يلحقه الزوج ثبت النسب منه عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يثبت النسب منه — ومنها — اذا تزوج امرأة وطلقها من ساعته ولم يكن دخل بها فجاءت بولد بعد ستة اشهر من يوم العقد يثبت النسب منه عندنا وعند الامام الشافعي لا يثبت نسبه منه — ومنها —

ان من وطیء جاريته التي ملكها ملك يمين فجاءت بولد لا يثبت نسبه منه عندنا وكذلك اذا اقر بالوطیء لا يثبت النسب منه ما لم يدعه ويقربه ولا يعتبر التمكن من الوطیء عندنا ولكن يعتبر الفراش وليس لها فراش صحيح عندنا وعنده يثبت النسب لانه اعتبر التمكين من الوطیء —ومنها— قول ابي حنيفة وحده في امرأة الغايب اذا تزوجت وولدت ولداً ثم رجع الغايب حياً فان نسب الولد ثابت منه وفي قول ابي يوسف ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها الثاني فالولد من الاول وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر فهو ولد الزوج الثاني وعند محمد بن الحسن ان جاءت به لاقل من سنتين فهو من الاول وان جاءت به لاكثر من سنتين فهو للثاني

الاصل ان من طاف من طواف الزيارة واكثر الطواف في وقت الطواف اجزاه عندنا وعند الامام الشافعي لا يجزيه *وعلى هذا قال اصحابنا اذا طاف للزيارة جنباً او محدثاً حل به عندنا بعذر او بغير عذر وعند ابی عبد الله الشافعي لا يجزيه * وعلى هذا اذا طاف للزيارة منكوساً اجزاه عند علمائنا وعند الشافعي لا يجزيه وعلى هذا اذا طاف بالبيت اربعة اشواط ثم رجع الى اهله اجزاه عن طواف الزيارة ويحل به من الاحرام لانه جاء باكثر الطواف في وقته عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يجزيه ولا يحل به *وعلى هذا اذا طاف بالبيت دون الحطيم سبعا ولم يطف بالحطيم يجزيه ويحل به من احرامه وعليه دم عندنا وعند الامام الشافعي لا يجزيه ولا يحل به

الاصل عند علمائنا ان كل عصبة لامراة يلي امر نفسه بنفسه فهو ولي لها جاز له تزويجها ان كانت صغيرة وان كانت كبيرة فبرضاها كالاب والجد * وعلى هذا قال اصحابنا ان تزويج الاخ والعم للصغير والصغيرة جايز عندنا وعند ابي عبد الله لا يجوز الا للاب والجد *وعلى هذا قال اصحابنا ان للاب ان يزوج ابنته الصغيرة الثيب بغير رضاها وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يجوز *وعلى هذا قال اصحابنا الولي اذا كان فاسقاً جاز تزويجه لانه عصبة لها * وعلى هذا قال اصحابنا ان للابن ولاية التزويج على امه اذا كانت مجنونة عندنا وعند الامام الشافعي لا يجوز اذا لم يكن الابن من قبيلتها وان كان من قبيلتها فله ذلك *وعلى هذا قال ابو حنيفة ان للام ولاية تزويج ابنتها عند عدم العصبة لانها في حال فقد العصبات تستوفى حق العصبات وعند محمد لا تزوج ومن الناس من قال بان قول ابي يوسف مثل قول ابي حنيفة في هذه المسئلة واستدل بمسئلة ذكرها في كتاب الولاء ان المراة اذا عقدت على نفسها وعلى ولدها الصغيرة عقد الولاء

جاز عقدها على نفسها وعلى ولدها عند ابى حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز عقدها على ولدها

ا (الاصل) عند اصحابنا ان من وصل الغذاء الى جوفه في حال لا يوصف بالنسيان لصومه كان عليه القضاء كما لو تسحر على ظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو طالع*وعلى هذا قال اصحابنا اذا تمضمض فسبق الماء الى جوفه وهو ذاكر لصومه كان عليه القضاء وعند الامام الشافعي لا قضاء عليه*وعلى هذا قال اصحابنا في النايم اذا صبت الماء في حلقه كان عليه القضاء وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا قضاء عليه وهو قول زفر * وعلى هذا لو اكره على الاكل والشرب في رمضان كان عليه القضاء عند علمائنا وعند ابي عبد الله الشافعي لا قضاء عليه * وعلى هذا قال اصحابنا اذا اقطر الصايم في اذنه فعليه القضاء وعند الامام الشافعي لا قضاء عليه * وعلى هذا قال ابو حنيفة وحده فيمن داوى جايفة او آمة بدواء رطب كان عليه القضاء اذا غاص الى جوفه وعند صاحبيه وابى عبد الله الشافعي لا قضاء عليه

الاصل عندنا ان كل فعل استحق فعله على جهة بعينها فعلى اي وجه حصل كان من الوجوه المستحق عليه كرد الوديعة والغصب*وعلى هذا ان من صام رمضان بنية النفل او بنية مبهمة اجزاه عن الفرض وعند الامام الشافعي لا يجزيه*وعلى هذا قال اصحابنا ان من سجد في الصلاة المكتوبة سجدة يريد بها النفل كانت فرضاً عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي اذا نوى سجدة في صلب صلاة فرضية نفلاً فسدت صلاته *وعلى هذا قال اصحابنا في المرأة تهب الصداق لزوجها قبل القبض ثم يطلقها قبل الدخول بها فلا شيء عليها استحساناً عندنا و يرجع الزوج عليها بنصف الصداق قياساً وهو احد قولي الشافعي*وعلى هذا قال اصحابنا ان من غصب طعاماً ثم اطعم المغصوب منه برء من الضمان عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لا يبرأ *وعلى هذا الاصل قال ابو حنيفة وحده في رجل تزوج امرأة على الف درهم فقبضت منه خمسمائة درهم ثم وهبت الخمسمائة الباقية من الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها لا يرجع الزوج عليها بشيء وعند صاحبيه يرجع عليها بنصف ما قبضته و يجعل ما وهبته بمنزلة الحط وكانه لم يكن بالعقد

الاصل عند اصحابنا ان كل صدقة قدرتها الشريعة بالآصع فهو من الحنطة نصف صاع ككفارة الاذى وما جرى ذلك المجرى* وعلى هذا قال اصحابنا ان كل صدقة نصف صاع من بر وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي مد وكذلك في كفارة

الظهار يطعم كل مسكين نصف صاع من الحنطة وعنده مد وكذلك في كفارة اليمين عندنا نصف صاع وعنده مد — ومنها — قال اصحابنا ان الشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصوم يفطر و يفدي عن نفسه كل يوم نصف صاع من الحنطة وعند ابي عبد الله صاعاً من بر وفي كفارة الظهار عندنا نصف صاع وعند الامام الشافعي منا واحداً اوقيل مداواحداً

الاصل عندنا ان كل من تعدى على غيره باخذ مال اذا هلك في يده يضمن فليس عليه القطع الذي هو حق السرقة كالغصب وعلى هذا مسائل

— منها — اذا سرق اقل من عشرة دراهم لا قطع عندنا وعند الشافعي عليه القطع لنا انها لو هلكت في يده يضمن وعند الشافعي تقطع في ربع دينار *وعلى هذا قال اصحابنا لو سرق طائرًا او ثمارًا او مما يتسارع اليه الفساد لا يقطع وعند الشافعي يقطع وكذلك كل ما كان اصله مباحاً كالماء والحطب والحشيش لا يقطع فيه عندنا وعند ابي عبد الله يقطع * وعلى هذا قال اصحابنا لو سرق من ذي رحم محرم منه انه يجب عليه الضمان ولا قطع عليه وعند الامام ابي عبد الله الشافعي عليه القطع* وعلى هذا قال اصحابنا اذا سرق طعاماً يتسارع اليه الفساد ولا يبقى حولا كاملا لا قطع عليه عندنا وعند الامام الشافعي عليه القطع *وعلى هذا قال اصحابنا ان السارق لا يؤتى على اطرافه الاربع عندنا وعند الامام الشافعي يؤتى على اطرافه كلها *وعلى هذا قال اصحابنا ان من سرق فقطعت يده ورد العين المسروقة ثم سرقها ثانياً لا يجب عليه القطع عندنا وعند الامام الشافعي يقطع ثانياً على سرقته تلك العين التي سرقها * وعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا قطع على النباش وعن ابي يوسف والامام ابي عبد الله الشافعي عليه القطع

— الاصل — عندنا ان كل فرقة جاءت من قبل الزوج ولم تتأبد ولم تتضمن فسخ النكاح من الاصل فهي تطليقة بائنة كقوله ابنتك وفارقتك ولهذا كان عند اصحابنا فرقة اللعان طلاق باين وعند الامام ابي عبد الله الشافعي فسخ وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد ان اباء الزوج عن الاسلام تطليقة بائنة وعند ابي يوسف ليس بطلاق وكذلك الخلع طلاق عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي فسخ

الاصل عند الامام القرشي ابي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي قدس الله روحه ونور ضريحه ان المنافع بمنزلة الاعيان القايمة وعندنا بمنزلة الاعيان في حق جواز العقد عليها لا غير *وعلى هذا قال علمائنا ان من غصب داراً فسكنها سنين لا اجرة عليه وعند الامام الشافعي تجب عليه قيمة المنافع وهي الاجرة كما لو غصب عينا من الاعيان

فاستهلكها ضمن قيمتها وعلى هذا قال الشافعي ان الاجارة في المشاع جايزة لان المنافع عنده بمنزلة الاعيان القايمة ولو باع شيئاً شائعاًمن العين جاز بيعه كذلك الاجارة لانها بيع المنافع وعندنا لا يجوز في المشاع من الاجنبي*وعلى هذا قال الشافعي ان الاجارة لا تنفسخ بالاعذار لان المنافع بمنزلة الاعيان القايمة ولو باع عيناً ليس له ان ينقض البيع بالعذر كذلك هيهناوعندناالاجارة تنتقض بالاعذار وعلى هذا قال الشافعي ان الاجارة بموت احد المتعاقدين لا تنتقض وعندناتنتقض*وعلى هذا قال الشافعي ان الاجرة تجب بنفس العقد بمنزلة الاعيان المبيعة في وجوب ثمنها وعندنا تجب ساعةفساعةو يوماًفيوماًفيجب ان يتمكن من الانتفاع بعمله فمهالم يتمكن من الانتفاع به لاتجب عليه الاجرة

الاصل عند اصحابناان الطلاق الصريح يتعلق الحكم بلفظه لابمعناه بدليل انه لو قال لم انو الطلاق لايصدق وغير الصريح يتعلق الحاكم بمعناه لا بلفظه*وعلى هذا قال اصحابنا في الكنايات كلهابوائن اذا نوى الطلاق لانهن عبارة عن الابانةفالحكم يتعلق بمعانيهاوعند الامام الشافعي الكنايات كلهارواجع وليس هذا كقوله انت واحدةواستبرئي رحمك واعتدي لان هذه الالفاظ ليست للابانة وانما يعبر بها عن احكام الطلاق واوصافه فهو اذا قال انت واحدة فقد وصفها بتطليقة واحدة وعلى هذا قال اصحابنا لو نوى الاثنين بالكنايات كانت واحدة لان قوله انت باين صفة وهي لا تحتمل العدد فبطلت نيته وتعلق الحكم بمعنى اللفظ وهي الحرمة والبينونة وعلى هذا قال اصحابنا اذا قال الرجل لامراته أنت حرةونوى بذلك الطلاق كان طلاقاً لان معنى التحرير اطلاق الملك وارساله والحكم في الكنايات يتعلق بالمعنى وعند الامام الشافعي لا يقع شيء وان نوى*وعلى هذا قال اصحابنا اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ونوى الثلاثة لا تقع الثلاثة بل تقع واحدة لان الحكم يتعلق بلفظ الصريح واللفظ لا يقتضي الثلاث وعند الامام الشافعي يقع الثلاث * وعلى هذا قال اصحابنااذا قال الرجل لامراته انا منك طالق لا يقع عليها شيء لان الحكم في الطلاق الصريح يتعلق باللفظ ولم يتلفظ بايقاع الطلاق عليها بخلاف قوله انا منك باين لان الحكم يتعلق بمعناه مشتركاً

الاصل عند علمائنا ان من حرر رقبة ولم يك فيها شعبة من الحرية ولم يفت منها منفعة كاملة على غير عوض عن كفارة يمينه او ظهاره ولم يكن ادى شيئاً اجزاه وعند ابي عبد الله الشافعي لا يجزئه*وعلى هذا قال اصحابنا ان من اعتق مكاتباً عن كفارة يمينه او ظهاره اجزاه عندنا وعنده لا يجزيه وعلى هذا قلنا اذا اعتق الرقبة الكافرة

تجزيه عن كفارة اليمين او الظهار وعند ابى عبد الله لاتجزيه *وعلى هذا قال اصحابنا فيمن اعتق رقبة مقطوعة يد ورجل من خلاف انها تجزيه *وعلى هذا قال اصحابنا اذا اشترى اباه ونوى اعتاقه عن كفارة يمينه او ظهاره جاز عندنا لان شراء القريب اعتاق بالجبر وعند زفر والشافعي لايجزيه

الاصل عند علمائنا ان تخصيص الشيء بالذكر والصفة لا ينفي حكم ما عداه وعند الامام الشافعي ينفي حكم ما عداه وعلى هذا مسائل

— منها — ان المبتوتة لها النفقة والسكنى حاملاً كانت او حائلاً لقوله تعالى (فان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) وعند الشافعي لا نفقة لها اذا كانت حائلاً لان الله تعالى قد خص الحامل وهذا وصف لها فانتفى حكم غيرها — ومنها — ان نكاح الامة الكتابية جائز عندنا وعنده لا يجوز لقوله تعالى من (فتياتكم المؤمنات) خص الامة المؤمنة — ومنها — ان اخذ الجزية من عبدة الاوثان من غير اهل الكتاب جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز اخذ الجزية منهم لقوله تعالى (قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر) ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا الكتاب) خص اهل الكتاب — ومنها — ان ازالة النجاسة بالمائعات الطاهرات سوى الماء جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز لان الله تعالى خص الماء بكونه طهوراً بقوله تعالى (وانزلنا من السماء ماءً طهوراً) وقال الله تعالى (و ينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به)فوصف الماء بكونه طهوراً

الاصل عند علمائنا انه متى علم التساوي في الاصل ابتداء بين شيئين ثم ورد البيان في احدهما كان ذلك البيان وارداً في الاخر قولا بمساوقة النتيجة المقدمتين ومعرفة المجهول بالمعلوم وعلى هذا قال اصحابنا انه متى اجتمع الكيل والجنس حرم التفاضل والنساء واذا زالا جميعاً حل التفاضل وحل النساء وقد عرف التساوي بينهما في الاصل ثم ورد البيان في ان الكيل بانفراده يحرم النساء فكان كذلك الجنس قولا بنتيجة المقدمين وعند الشافعي الجنس لا يحرم النساء ولا يكون علة وعلى هذا مسائل

— منها قال اصحابنا ان الله تعالى حرم الجماع والاكل والشرب في الصوم حرمة على السواء بقوله تعالى (ثم اتموا الصيام الى الليل) واباحها اباحة واحدة لقوله تعالى (فالآن باشروهن) على السواء لقوله تعالى (وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا) فقد عرف التساوي بين هذه الاشياء في الاصل ثم ورد البيان في ايجاب الكفارة على

الجامع العامدفكان ذلك وارداً في الاكل والشرب عمداً قولاً بنتيجة المقدمتين وعند الشافعي لا كفارة على الافطار بالاكل والشرب للصائم عمداً *وعلى هذا قال ابو حنيفة لا زكاة في الحملان والفصلان والعجاجيل لانه قد عرف التساوي في الاصل بين المالك والمملوك في وجوب الزكاة وجعلها في الوجوب على السواء ثم قد ورد البيان في ان قصور السن في المالك يمنع وجوب الزكاة فكان ذلك وارداً في ان قصور السن في المملوك يمنع وجوبها قولاً بنتيجة المقدمتين

الاصل عندنا انه متى حصل غسل الاركان المنصوص عليها في القران بماء طاهر من غير حدث يتخلل بينها اجزاء وان جف العضو الذي غسله اولاً وعند مالك لا يجوز وعلى هذا قال اصحابنا اذا توضأ وضوأ متراخياً وترك بعض اجزائه حتى جف ثم غسل ذلك الباقي فانه يجوز عندنا وعنده لايجوز *وعلى هذا قال اصحابنا ان من توضأ ولم ينو بوضوئه الصلوة او قربة او عبادة اجزأته الصلوة به وعند الامام ابي عبدالله لاتجزيه* وعلى هذا قال اصحابنا فيمن غسل احدى رجليه ثم ادخلها الخف ثم غسل رجله الثانية وادخلها الخف جاز له المسح على الخفين اذا احدث بعد ذلك لان هذه الاعضاء المأمور بغسلها قد غسلت فحصلت لها صفة الطهارة * وعلى هذا قال اصحابنا في المحدث اذا غسل قدميه ثم ادخلها الخف ثم غسل سائر الاعضاء فانه يمسح على الخف لانه قد حصل للاعضاء صفة الطهارة وصار لابساً للخف على الطهارة وعند الشافعي لا يجوز له المسح على الخفين* وعلى هذا قال اصحابنا ان من مسح على خفيه ثم نزعها فليس عليه اعادة الوضوء وانما يلزمه غسل رجليه فحسب وفي بعض اقوال الشافعي رضي الله عنه عليه استئناف الوضوء *وعلى هذا قال اصحابنا ان من توضأ ولم يسم الله تعالى على وضوئه اجزاه ومن الناس من قال لا يجزيه وقيل ان عند الامام الشافعي لا يجزيه

الاصل عند علمائنا ان كل حق ثبت في الرقبة فانه يسري الى الحادث فيها كالتدبير والاستيلاد ومعنى قولنا يثبت في الرقبة اي من ثبت عليه الحق لا يقدر على اسقاطه عن رقبته الا برضاء من له حق في الرقبة وكل حق يثبت في غير الرقبة لا يسرى الى الحادث فيها وعلى هذا مسائل

— منها — ان ولد الرهن رهن وثمرته رهن مع الاصل وعند الشافعي لا يكون رهناً مع الاصل * وعلى هذا قال اصحابنا في عبد جنى على العبد المرهون فدفع به في

الجناية انه رهن مع العبد يفتكها الراهن بالدين لانه لما دفع فى الجناية صار هذا مكان الاول كانه تولد منه * وعلى هـذا قال اصحابنا ان ولد المغصوبة امانة لان الحق ليس في عين الرقبة وانما له حق الضمان في القيمة بعد هلاك الامة فلم يسر الى الولد

الاصل عندنا ان جواز البيع يتبع الضمان فكل ما كان مضموناً بالاتلاف جاز بيعه وما لا يضمن بالاتلاف لا يجوز بيعه وعند الامام الشافعي جواز البيع يتبع الطهارة فما كان طاهراً جاز بيعه وما لم يكن طاهراً لم يجز بيعه وعلى هذا مسائل

— منها — ان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز لانه نجس * وعلى هذا قال اصحابنا بيع كلب الصيد جائز عندنا لانه مضمون بالاتلاف فجاز ان يكون مضموناً بالعقد وعند الشافعي غير مضمون لانه نجس * وعلى هذا بيع الدهن الذي وقعت فيه الفارة وماتت جائز عندنا لانه مضمون بالاتلاف فجاز ان يكون مضموناً بالعقد وعند الامام الشافعي غير مضمون لانه نجس * وعلى هذا قال اصحابنا ان بيع الخمر والخنزير فيما بين اهل الذمة جايز لانهما مضمونان فيما بينهم فكانا مضمونين بالعقد وعند الامام الشافعي غير مضمونين لنجاسة عينيهما * وعلى هذا قال اصحابنا ان بيع لبن بنات آدم لا يجوز لانه غير مضمون بالاتلاف فلم يكن مضموناً بالعقد وعند الامام الشافعي يجوز بيعه لانه طاهر * وعلى هذا قال ابو حنيفة ان بيع الاشربة كلها جائز سوى الخمر لان هذه الاشربة كلها مضمونة بالاتلاف فصارت مضمونة بالعقد وعند صاحبيه والشافعي لا يجوز لانها غير مضمونة بالاتلاف * وعلى هذا بيع البربط والشطرنج جائز عند ابي حنيفة لانها مضمونة بالاتلاف فكانت مضمونة بالعقد وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي غير جائز

الاصل عند علمائنا انه متى تعلق بالاصل حكمان متفق عليهما ثم عدم احدهما لا يعدم الاخر في نوع من فروعه وجاز ان يتعلق به احد الحكمين مع عدم صاحبه عندنا وعند الشافعي لا يجوز ان يتعلق به الحكم الاخر مع عدم احدهما فيجعل احد الحكمين كالشاهد للاخر وعلى هذا مسائل

— منها — ان حرمة المصاهرة تقع بالوطىء في النكاح لانه يوجب حرمة موقتة فجاز ان يوجب حرمة مؤبدة وبالزنا ايضاً تقع حرمة المصاهرة عندنا وان عدمت فيه الحرمة الموقتة جاز ان تتعلق به الحرمة المؤبدة وعند الامام الشافعي لما عدمت احدى الحرمتين عدمت الاخرى

— ومنها — ان الاب اذا زوج الصغير او الصغيرة جاز لان له الولاية في مالهما وانفسهما وكذلك الاخ له ولاية التزويج وكذلك العم وان لم يكن لهما ولاية في مالهما فلهما ولاية في انفسهما

وعند الشافعي لما عدمت الولاية في المال عدمت الولاية في النفس — ومنها — ان انتقاض الطهارة متعلق بخروج الريح من المخرج المعتاد وبالخارج من المخرج المعتاد سواء كان الخارج معتاداً اولا وبكل خارج نجس من بدن الانسان من اي موضع كان عندنا وعند الشافعي لما عدم انتقاضه بخروج الريح من غير المخرج المعتاد عدم انتقاضه بخروج النجس منه من غير الموضع المعتاد — ومنها — ان علة الربا هي الكيل مع الجنس عندنا وعنده الطعم مع الجنس وهي مع اختلافنا في صفتها توجب تحريم ربا الفضل وتحريم النساء اذا وجد الوصفان جميعاً معاً فاذا عدم الكيل عندنا والطعم عنده ووجد الجنس حرم التفاضل دون النساء عندنا لان الجنس بانفراده وان عدم فيه تحريم ربا الفضل جاز ان يتعلق به تحريم النساء وعند الامام الشافعي لما عدم احدهما لم يتعلق به تحريم النساء — ومنها — ان قرابة الاب توجب الاستحقاق وتوجب اسقاط قرابة الام بالاتفاق وبيانه ان الاخت للاب والام مع الاخت للام لا تستحق الا النصف ولا تستحق بقرابة الام شيئاً لان قرابة الاب اسقطتها كما في مسئلة المشتركة اذا تركت المراة زوجاً واماً واخا لاب وام واخوين لام للزوج النصف وللام السدس وللاخوين للام الثلث ولا يشرك بين بني الاعيان وبين بني الاخياف في الثلث لان قرابة الاب قد اسقطت قرابة الام عندنا فلم يتعلق بها الاستحقاق فلما اسقطتها صار بنو الاعيان كبني العلات ولا يشرك بين بني الاخياف وبين بني العلات عندنا وعند الشافعي يشركها لان قرابة الاب لم يتعلق بها الاستحقاق في هذه المواضع فلذلك لم يتعلق بها اسقاط قرابة الام فلما لم تسقط قرابة الام وقعت الشركة بينهم وصاروا جميعاً كبني الاخياف — ومنها — ان الماء يرفع الحدث ويزيل الخبث وغيره من المائعات يزيل الخبث عندنا من الثوب وان كان لا يزيل الحدث وعند الشافعي لما كان لا يزيل الحدث لا يزيل الخبث من الثوب — ومنها — ان وقوع الطلاق في المنكوحة يقع بالارسال والتعليق جميعاً ثم في غيرها يقع بالتعليق عندنا وان كان لا يقع بالارسال وعند الشافعي لما لم يملك الارسال في غير المنكوحة لم يملك التعليق فان قيل هذا غير مستمر على مذهبكم فيما اذا ملك اباه وهو مكاتب صار مكاتباً مثله وان كان حراً صار حراً مثله والمكاتب لو ملك اخاه لم يكاتب عليه عند ابي حنيفة ويصير حراً اذا ملك الحر اخاه فقد تعلق الحكمان باصل متفق عليه ثم لما عدم احدهما في المكاتب عدم الاخر عند ابي حنيفة رحمة الله عليه (١)

---

(١) لم يقع في النسخ التي بايدينا جواب هذا السؤال ويمكن الجواب عنه بان

﴿ القول في ذكر اصل بني عليه مسائل ﴾

الاصل عند ابي حنيفة ان حكم الشيء قد يدور مع خصائصه فاذا ثبتت خصائصه ثبت حكمه ومتى لم تثبت خصائصه لم يثبت حكمه وعلى هذا مسائل

— منها — ان الرجل اذا قال لامتيه احديكما حرة ثم وطىء احداهما لم يكن وطؤه بيانا عند ابي حنيفة لانه لم يتصرف فيما هو من خصائص ملك اليمين لان وطئها مباح بنوعي الملك يعني ملك النكاح وملك اليمين بخلاف ما اذا قال لامرانيه احدا كما طالق ثم وطىء احديهما حيث يكون بيانا لان وطىء الحرة من خصائص ملك النكاح فقد تصرف فيما هو من خصائص ملك النكاح فثبت حكم البيان وعند صاحبيه يكون بيانا فيهما * وعلى هذا قال اصحابنا ان المحرم اذا دل على صيد فادت دلالته الى الاتلاف يجب عليه الجزاء لانه تصرف فيما هو من خصائص محظورات الاحرام فثبت فيه حكم القتل وليس هذا كالدلالة على قتل المسلم لان ذلك ليس من خصائص الاحرام لانه محظور في غير الاحرام وفي الاحرام وعند الامام الشافعي لا جزاء على الدال وعلى هذا قال ابو حنيفة ان المصلي اذا قرأ من المصحف لا تجوز صلاته لان كراهية النظر في المصحف من خصائص هذه العبادة فلما اتى بما هو من خصائص محظورات هذه العبادة فسدت صلاته وعند ابي يوسف ومحمد لا تفسد * وعلى هذا قال ابو حنيفة ان الرجل اذا توجه الى الجمعة قبل فراغ الامام وقد كان صلى الظهر في بيته صار رافضا للظهر لانه باشر ما هو من خصائص الجمعة وهو السعي وهذا بخلاف ما اذا توضا اذ ليس من خصائص الجمعة وعند صاحبيه لا يصير رافضا للظهر * وعلى هذا قال اصحابنا ان الجنب اذا طاف جاز ذلك لان كراهة الطواف

المكاتب له كسب وليس له ملك حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا لو اشترى امرانه لا يفسد نكاحه و يجوز دفع الزكاة اليه وان وجد كنزا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد دون غيرها كالقادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد لا بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا ولان قرابة الاخ تشبه قرابة بني الاعمام في حق بعض الاحكام وقرابة الولاد في حق بعض آخر فالحقت بالولاد في العتق وببني الاعمام في الكتابة عملا بالشبهين وحاصلها يرجع الى ان لكل من الكتابة والعتق اصلا مستقلا فلم يتعلق الحكمان باصل واحد متفق عليه حتى يقال لما عدم احدهما عدم الاخر لعدم الاول وانما عدم كل منهما لعدم علته الخاصة به

جنباً ليس من خصائص الطواف والدخول في المسجد جنبا لا يجوز ولوافير الطواف الا انه يكره كونه جنباً في هذه الاحوال وعند الامام الشافعي لا يجوز * وعلى هذا قال علمائنا رحمهم الله تعالى اذا قال الرجل لامته انت عليّ حرام ونوي به العتق لا تعتق لان التحريم ينافي الاباحة وليست من خصائص ملك اليمين لانها توجد في غيره بخلاف ما اذا قال لامراته انت عليّ حرام ونوى به الطلاق حيث يقع لان الطلاق في الحرة من خصايص النكاح بدليل ان كل عقد لا يفيد الاباحة لا ينعقد كالعقد على المحارم فاذا ارتفعت الاباحة ارتفع عقد النكاح وفي ملك اليمين لما لم تكن الاباحة من خصايص ملك اليمين فبارتفاعها وانتفائها لا ينتفي ملك اليمين اصلاً وعند ابي عبد الله الشافعي تعتق الامة * وعلى هذا قال علمائنا ان المراة اذا حازت الرجل في الصلاة المشتركة ان صلاة الرجل تفسد لان تاخير المراة فرض يختص بالصلاة فاذا ترك فرضاً من فرائضها فسدت بخلاف ما اذا نظر الى عورة انسان او نظر الى عورته انسان فان النظر محظور محرم في هذه المسائل ولا تفسد به الصلاة عندنا لان هذه الحرمة ليست من خصائص احكام الصلاة بدليل انه حرام في غير الصلاة فلم يصر تاركاً فرضاً من فرائض الصلاة بالنظر وعند الامام الشافعي لا تفسد صلاته بالمحاذاة وعلى هذا قال ابو حنيفة اذا قال الرجل لامراته اذا ولدت ولداً فانت طالق فشهدت القابلة على الولادة والزوج منكر لم يقع الطلاق بخلاف ما لو قال لامته فشهدت القابلة بالولادة فانه يثبت النسب وتصير ام ولد له بشهادة القابلة لان امومة الولد من خصائص ثبوت النسب فلما ثبت النسب ثبت ما هو من خصائصه والطلاق ليس هو من خصائص ثبوت النسب وعند صاحبيه يقع الطلاق * وعلى هذا قال ابو حنيفة فيمن رهن حلياً بعشرة ووزنه عشرة دراهم وقيمته اثنى عشر فانكسر ضمن المرتهن اثنى عشر درهماً لان ضمان الصياغة من خصائص ضمان الاصل بدليل انه لا ينفرد ضمان الصياغة عن ضمان الاصل * وعلى هذا قال اصحابنا ان من تزوج امراة واخبرته امراة ثقة ان بينهما رضاعاً لم تحرم عليه وله التمتع لان اباحة التمتع بها من خصائص هذا الملك فلما لم ينتقض هذا لم ينتقض ما هو من خصائصه ولم تثبت الحرمة وليس هذا كمن اشترى لحماً فاخبره ثقة انه ذبيحة مجوسي لم يحل الكل لان اباحة الاكل ليس من خصائص الملك لانه ينفرد اباحة الاكل عن الملك الا ترى انه اذا اباح انسان له اكل لحمه حل له الاكل ولو اباح له الاستمتاع بجاريته لم يحل له فثبت ان الوطيء من خصائص الملك والاكل ليس من خصائص الملك وعند الامام الشافعي لا يسعه

ان يقربها * وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله ان الباغي اذا قتل مورثه وزعم انه قتله بالتأويل وهو في الحال على تأويله لم يحرم ميراثه لانه لم يتعلق بهذا القتل شيء من خصائص احكام القتل بدليل انه لم يجب بهذا القتل لاقصاص ولا كفارة ولا دية فصار كونه حتف انفه وعند ابي يوسف والامام ابي عبد الله الشافعي لا يرث * وعلى هذا قال علماؤنا في الصبي اذا قتل مورثه عمداً انه لا يحرم الميراث لانه لم يتعلق بقتله شيء من خصائص احكام القتل فلا يتعلق به حرمان الارث وعند الامام الشافعي لا يرث* وعلى هذا قال علماؤنا ان الصبي اذا قتل قتيلاً عمداً تجب الدية على العاقلة لانه لم يتعلق بقتله شيء من خصائص العمد فصار كقتله خطأً وليس هذا كالاب اذا قتل ابنه لانه تعلق وجوب الدية لقتله بما له فقد تعلق شيء من خصائص العمد بدليل انه لو وجد من الاجنبي لوجب القصاص وعند الامام الشافعي تجب الدية من ماله ولا تجب على عاقلته*وعلى هذا قال اصحابنا ان المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة لان العدة من خصائص احكام النكاح فجعل بقاؤها بمنزلة بقاء اصله وعند الامام الشافعي لا يلحقها صريح الطلاق*وعلى هذا قال علماؤنا في الحرة اذا قتلت نفسها لا يسقط مهرها لانه لم يتعلق بهذا القتل شيء من خصائص احكام القتل بدليل انه لا قود ولا دية ولا كفارة فصار كموتها حتف انفها ووجوب الاثم ليس من خصائص احكام القتل فان قيل اذا قتل امته يسقط المهر عند ابي حنيفة ولم يتعلق بها شيء من احكام القتل قيل له قد تعلق حكم من احكام القتل عندنا وهو الكفارة*وعلى هذا قال ابو حنيفة في رجل غصب دراهم غيره فضربها اناء انه لا ينقطع حق المغصوب منه لان بهذه الصفة لم يتغير حكمها عن احكام الفضة فصارت كانها باقية على حالها*وعلى هذا قال ابو حنيفه لو اولج صبي دون البلوغ في رمضان لا كفارة عليه لان هذا الفعل لم يتعلق به حكم من احكام الوطيء لانه لا يجب به مهر ولا حد وكذلك اذا وطيء امرأة في دبرها في النكاح الفاسد وكذلك قال ابو حنيفة اذا زالت البكارة بالزنا تزوج كما تزوج الابكار لانه لم يتعلق بهذا الوطيء حكم من احكام الملك فاشبه الوثبة فاذا لم يتعلق به حكم من احكام الملك لم يتعلق به حكم من احكام زوال البكارة وعند صاحبيه تزوج كما تزوج الثيب و به اخذ الشافعي * وعلى هذا قال اصحابنا اذا قلد البدنة وساقها وتوجه معها يصير محرماً لان التقليد من خصايص احكام الهدى فكان ذلك دليلاً على التلبية وليس كالتجليل لانه ليس من خصايص احكام الهدى وعند الشافعي لا يصير محرماً وهذا على قول من يقول ان التلبية

ركن ويجعلها بمنزلة التكبير لان التكبير للافتتاح من الصلاة عند الشافعي

الاصل ان كل صلاتين لايجوز بناء احداهما على الاخرى في حق المنفرد لا يجوز بناء احداهما على الأخرى في حق امامه كالجمعة لما لم يجز بناؤها على الظهر في حق المنفرد لم يجز بناؤها على الاخرى في حق امامه وكل صلاتين يجوز بناء احداهما على الاخرى في حق المنفرد يجوز بناء احداهما على الاخرى في حق الامامة كصلاة الحضر مع صلاة السفر لما جاز بناء صلاة الحضر على صلاة السفر في الوقت على حالة الانفراد جاز بناؤها على صلاة السفر في الوقت في حالة الاقتداء وعلى هذا مسائل

— منها — ان اقتداء المفترض بالمتنفل لايجوز عندنا لان بناء الفرض على تحريمة النفل لم يجز في حالة الانفراد فكذلك لم يجز بناء الفرض على تحريمة النفل في حالة الاقتداء وعند الشافعي يجوز اقتداء المنفرد بالمتنفل — ومنها — عند ابي حنيفة وابي يوسف اقتداء القايم الراكع الساجد بالقاعد جائز لانه يجوز بناء صلوة القايم على القاعد في حق نفسه فيجوز في حق امامه وعند محمد لا يجوز * وعلى هذا ان اقتداء القايم بالمومى لا يجوز عندنا لانه لا يجوز بناء احدى الصلاتين على الاخرى في حالة الانفراد فكذلك لا يجوز بناء احديها على الاخرى في حالة الاقتداء وعند زفر والشافعي يجوز بناء احديها على الاخرى في حالة الاقتداء — ومنها — انه لايجوز اقتداء الطاهرات بالمستحاضة عندنا وعنده يجوز لان عندنا لايجوز بناء صلوة الطاهرة على صلاة المستحاضة في حق نفسها فلايجوز في حق امامتها — ومنها — اذا صار المريض الى حد الايماء ثم برئ وهو في الصلاة يبني في رواية الاصل وهي احدى الروايتين عن ابي حنيفة وقال محمد لا يبني وهو احدى الروايتين — ومنها — انه لايجوز للمسافر ان يقتدي بالمقيم بعد خروج الوقت عندنا لانه لايجوز بناء صلاة المسافر على صلاة المقيم بعد خروج الوقت في حق نفسه وكذلك لايجوز ان يبني في حق الاقتداء — ومنها — ان اقتداء الطاهر بالمحدث لا يجوز عندنا لان كل محدث تابع لا يجوز بناؤه على صلاة متبوعه في حق نفسه فكذلك لم يجز في حق امامه وعند الامام الشافعي يجوز — ومنها — ان اقتداء البالغ بالصبي لايجوز لانه لا يجوز بناء صلاة البالغ على صلاة غير البالغ في حق نفسه فكذلك في حق امامه لم يجز وعند الشافعي يجوز فان قيل اقتداء الحرة بالامة حاسرة الرأس يجوز ام لا قيل له لا يعرف في هذه المسئلة رواية عن ابي حنيفة ولكن على قياس هذا الاصل وجب ان لا يجوز

الاصل في باب التيمم ان يكون حكمه ماخوذاً من المسح على الخفين وعلى هذا مسائل

— منها — انه يجوز التيم قبل وقت الصلاة لانه مسح اقيم مقام الغسل فاشبه المسح على الخفين وعند الشافعي لا يجوز — ومنها — ان الجمع بين صلاتين بتيم واحد يجوز عندنا قياساً على ما تقدم عندنا وعند الشافعي لا يجوز — ومنها — ان المتيم اذا وجد ماء في خلال صلاته تفسد صلاته عندنا كما لو انقضت مدة المسح في خلال الصلاة وعند الامام الشافعي لا تفسد صلاته — ومنها — ان امامة المتيم بالمتوضئ جائزة لانه مسح اقيم مقام الغسل فاشبه امامة الماسح للغاسل وعند محمد لا يجوز — ومنها — اذا فرغ المتيم من الصلاة ثم وجد الماء قبل خروج الوقت لا تلزمه الاعادة عندنا قياساً على المسح وعند الامام مالك بن انس يلزمه الاعادة — ومنها — انه يجوز التيم بحجر لا غبار عليه الا في رواية ابي يوسف انه لا يجوز لنا انه مسح اقيم مقام الغسل فاقتضى ممسوحاً به ودليله المسح على الخفين وعند الامام الشافعي لا يجوز — ومنها — ان المجتهد فيه مفيد حكم نفسه ولا يفيد حكمه في غيره بيان ذلك ان الرجل اذا باع عبداً ومدبرا صفقة واحدة جاز البيع عندنا في العبد ولا يجوز في المدبر ثم فساد البيع في المدبر لا يوجب فساد العقد في العبد لان فساد البيع في المدبر مسئلة مجتهد فيها فافاد حكم نفسه ولم يظهر حكمه في غيره وعند زفر لا يجوز البيع في العبد ايضاً * وكذلك قال اصحابنا في رجل صلى الظهر وهو ذاكر للفجر ثم قضى الفجر ولم يعد الظهر وصلى العصر بعد ذلك جاز عصره لان فساد الظهر مختلف فيه ومجتهد فافاد حكم نفسه ولم يظهر حكمه في غيره وعند زفر لا يجوز عصره * وكذلك قال اصحابنا الثلاثة ان المرتدة لا تقتل لانها لم تزل عصمة دمها فلا تقتل كالرهبان والشيوخ الهرمين لان ذلك مجتهد فيه ولا يظهر حكمه في غيره وعند زفر تقتل المرتدة وكذلك قال الامام الشافعي بقتلها * وكذلك قال اصحابنا ان الزيادة في المعقود عليه تمنع الرد ولا ينقض بالبيع الفاسد لان حصول الملك بالبيع الفاسد مجتهد فيه فلا يظهر حكمه في غيره * وكذلك قال اصحابنا ان من صلى الظهر خمساً وترك القعدة في الرابعة واضاف الخامسة الى السادسة ان الظهر قد فسد لانه خرج منها وقد ترك فرضاً من فرايضها وهي القعدة الاخيرة ولا يجوز ان يقال انه لو خرج منها لما جاز ان يسجد سجدتي السهو لان خروجه من الفرض مجتهد فيه فافاد حكم نفسه فلا يظهر حكمه في غيره وسجدتا السهو من حكم الفريضة

الاصل ان صورة المبيع اذا وجدت منعت وجود ما يندرئ بالشبهات وان لم يبح وعليه مسائل

— منها — ان من ابصر هلال رمضان وحده فرد القاضي شهادته فافطر عامداً لا كفارة عليه عندنا لان صورة المبيح قد وجدت وان لم يبح وهو قضاء القاضي وعند الامام الشافعي تلزمه الكفارة — ومنها — اذا اصبح صايماً في اهله ثم سافر فافطر متعمدا لا كفارة عليه عندنا للمعنى الذي ذكرناه — ومنها — اذا استاجر امرأة ليزني بها لا للخدمة فزنى بها لاحد عليه عند ابي حنيفة لان صورة المبيح قد وجدت وهو العقد وان لم يبح وعند محمد وابي يوسف والامام الشافعي يجب الحد — ومنها — اذا تزوج ذات رحم محرم منه فوطئها وهو يعلم اوّلا يعلم لاحد عليه لان صورة المبيح قد وجدت وهو النكاح وان لم يبح وهو قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي يجب الحد اذا علم — ومنها — اذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً ثم تزوجها بعد الطلاق وانقضاء العدة ودخل بها لاحد عليه عند ابي حنيفة لان صورة المبيح قد وجدت وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله عليه الحد — ومنها — اذا تزوج امرأة قد حرمت عليه بالمصاهرة ودخل بها لاحد عليه عند ابي حنيفة لان صورة المبيح وقد وجدت وعند صاحبيه عليه الحد

الاصل ان اليمين اذا عقدت على صفة كان صحتها لصفة محلها وكانت صفة المحل مشروطة من طريق الدلالة ثم يعطى لها حكم المشروط من طريق الافصاح وعلى هذا مسائل

— منها — قال ابو حنيفة فيمن قال لامته اذا ولدت ولداً فهو حر فولدت ولداً ميتاً ثم ولدت ولداً حياً انه يعتق الثاني لانه وصف المولود بالحرية وهذه الصفة محلها الحياة فصارت الحياة مشروطة في يمينه من طريق الدلالة فاعطى لها حكم المشروط من طريق الافصاح وعند ابي يوسف لا يعتق الثاني وقول محمد كذلك*وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد في رجل قال ان لم اقتل فلاناً فعبدي حر وفلان المحلوف عليه ميت وهو لم يعلم بموته لا يعتق العبد ولا كفارة عليه لان القتل من صفات الاحياء فصارت الحياة مشروطة في يمينه من طريق الدلالة وعند ابي يوسف يحنث*وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد لو حلف وقال والله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز فاذاً لا ماء فيه اي في الكوز وهو لا يعلم لا كفارة عليه عندهما وعند ابي يوسف عليه الكفارة*وعلى هذا قال ابو حنيفة ومحمد اذا حلف لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم فانصب الماء قبل مضي اليوم انه لا يجب عليه الكفارة لانه وصف الماء بالشرب والشرب انما يكون

مع البقاء فصار بقاء الماء مشروطاً في يمينه من طريق الدلالة ثم اعطى له حكم المشروط من طريق الافصاح وعند ابي يوسف عليه الكفارة*وعلى هذا لو حلف انه لا يكلم فلاناً حتى يأذن له فلان فمات فلان قبل الاذن لم يحنث في يمينه عند ابي حنيفة ومحمد لان الاذن من صفات الاحياء فصارت حياته مشروطة في يمينه من طريق الدلالة وعند ابي يوسف ومحمد يحنث في هذه المسائل كلها

الاصل ان العارض اذا ارتفع مع بقاء حكم الاصل جعل كان لم يكن وعلى هذا مسائل

— منها — قال اصحابنا ان مال الزكاة اذا كمل نصابه في طرفي الحول ثم نقص النصاب خلال الحول انه لا يمنع وجوب الزكاة وعند الامام الشافعي يمنع وجوب الزكاة* وعلى هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف في رجل قطع يد رجل مسلم عمداً او خطاء ثم ارتد العياذ بالله تعالى المقطوعة يده ثم اسلم ثم سرى ذلك القطع الى النفس فمات انه يجب عليه دية كاملة وعند محمد عليه ارش اليد ولا تجب عليه دية كاملة

الاصل في المقادير التي لا يسوغ الاجتهاد في اثبات اصلها ان الدلالة متى اتفقت في الاقل واضطربت في الزيادة فانه يؤخذ بالاقل فيما وقع الشك في اثباته و بالاكثر فيما وقع الشك والاشتباه في اسقاطه وعلى هذا مسائل

— منها — ان حريم بئر الناضح اربعون ذراعاً عند ابي حنيفة لان الاخبار قد اتفقت على الاربعين واضطربت في الزيادة فاخذنا بالاقل من المقادير لان الاشتباه وقع في اثباته وعندهما في حريم بئر الناضح ستون ذراعاً – ومنها — ان عند ابي حنيفة للفارس سهمان وللراجل سهم من الغنيمة لان الاخبار قد اتفقت على السهمين واضطربت في الزيادة فاخذنا بالاقل من المقادير وعندهما للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهم — ومنها — ان تكبيرات الاعياد عند ابي حنيفة سبع تكبيرات اخذ بقول عبد الله بن مسعود لان الروايات قد اتفقت في الاقل الذي اخذ به عن عبد الله بن مسعود واضطربت في الزيادة فاعتمد ابو حنيفة على الاقل لان المقادير لا يسوغ الاجتهاد في اثبات اصلها فالظاهر انهم قالوا ذلك سماعاً من الرسول عليه الصلاة والسلام وقال ابو يوسف ومحمد والامام الشافعي بخلافه فاخذوا بقول عبد الله بن عباس رضي الله عنهم في كثير من المقادير — ومنها — ان التكبيرات في ايام التشريق عند ابي حنيفة افتتاحها من صلاة الفجر من يوم عرفة وتختم في صلاة العصر من يوم النحر وعندهما وعند الامام الشافعي تختم في صلاة العصر من آخر ايام التشريق — ومنها —

عند اصحابنا ان صدقة الفطر نصف صـاع من برلان في القول بالاقل احتياطاً وفي الاكثر شك وعند الامام الشافعي صاع من الحنطة ولم ياخذ بالمد لان الادلة قد اختلفت في هذه الحادثة ووقع الاشتباه في اخراج اقل المقادير فلا يسقط ذلك بالاشتباه فاخذ الشافعي بالاكثر *وعلى هذا قال اصحابنا باكثر المقادير في كفارة اليمين وهو مدان لكل مسكين مدّ ولم ياخذوا بالقليل وهو المدّ لان الدلالة قد اتفقت في هذه الحادثة وقد وقع الاشتباه في سقوط الكفارة عن ذمته باخراج اقل المقادير فقلنا باكثرها احتياطاً في ابراء الذمة

الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان اليمين اذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالعبرة للحقيقة المستعملة دون المجاز المتعارف لان الحقيقة مرجحة على المجاز من وجهين احدهما كونها حقيقة والثاني كونها مستعملة وابو يوسف ومحمد يعتبران المجاز المتعارف كما يعتبران الحقيقة المستعملة *وعلى هذا قال اصحابنا اذا حلف الرجل لا ياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لا يحنث لان ليمينه حقيقة مستعملة ومجازاً متعارفاً لان الحنطة قد تؤكل قضما وقد تؤكل مشوية وعندهما يحنث *وعلى هذا قال ابو حنيفة اذا حلف ان لا يشرب من الدجلة فشرب اغترافاً بيده او بكوز لا يحنث لان ليمينه حقيقة مستعملة ومجازاً متعارفاً فاعتبر الحقيقة المستعملة دون المجاز المتعارف وعندهما يحنث فاعتبر المجاز المتعارف كما اعتبر الحقيقة المستعملة *وعلى هذا لو حلف ان لا يأتدم بادام فاكل مع الخبز لحماً او جبناً او جوزاً لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الادام مشتق من المؤادمة وهو الموافقة والموافقة بين الخبز واللحم المصطبغ به وما لا يصطبغ به فليس بمؤادمة وانما هو مجاورة فالمصطبغ به الخبز هو المؤادمة حقيقة فكان ليمينه حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فاعتبر ابو حنيفة وابو يوسف الحقيقة المستعملة دون المجاز المتعارف وعند محمد يحنث لانه اعتبر المجاز المتعارف كما اعتبر الحقيقة المستعملة

الاصل ان الحادثة مهما اخذت شبهاً من الاصلين وهي منقسمة على وجهين فانها ترد الى كل واحد من القسمين توفيراً على الشبهين حظهما ولا يرد القسمان جميعاً الى اصل واحد لان في ذلك اعتبار احد الاصلين وترك الاصل الآخر واعتبار الاصلين اولى وهذا بخلاف الحادثة اذا كانت ذات وجهة واحدة و يتجاذبهـا اصلان ردت الحادثة الى احدهما لان ردها الى الاصلين ممتنع يؤدي الى التنـازع فاذا كانت الحادثة منقسمة الى القسمين فرد كل واحد من القسمين الى الاصل لم يوجب التناقض

*وعلى هذا قال اصحابنا ان الهبة بشرط العوض لما اخذت شبهاً من الهبات وشبهاً من البياعات جعلنا حكمها حكم الهبات في الابتداء حتى انها لا تصح من غير قبض ولا يجبر على التسليم والشيوع يبطلها وحكمها في الانتهاء حكم البياعات حتى انها تجب فيها الشفعة وتردُّ بالعيب وعند زفر حكمها حكم البياعات من الابتداء — ومنها — ان الاقالة بعد القبض لما اخذت شبهاً من البيع وشبهاً من الفسخ قال ابو حنيفة رحمه الله هي فسخ في حق المتعاقدين و بيع جديد في حق غيرهما توفيراً على الشبهين حظهما وعند زفر هي فسخ في حق المتعاقدين وفي حق غيرهما وقال ابو يوسف ان كان بعد القبض فهو بيع جديد وان كان قبل القبض فهو فسخ وفي رواية اخرى عنه قال الاقالة قبل القبض باطلة وقال محمد ان كان لايمكن حملها على الفسخ فتحمل على البيع *وعلى هذا قال ابوحنيفة ومحمد في العم والاخ اذا زوج الصغيرة او الصغير ثم ادركا كان لهما الخيار لان العم اخذ شبهاً من الاب وشبهاً من الاجنبي لانه لا ولاية له في ما لهما

— الاصل — عند ابي يوسف ان ميراث ذوي الارحام مأخوذ من حكم العصبة في جميع الاحكام وعند محمد يعتبر بالعصبة في بعض الاحكام و يعتبر في بعضها بالعمة والخالة وعند اهل التنزيل ميراث ذوي الارحام مأخوذ من ميراث العمة والخالة في جميع الاحكام وعلى هذا مسائل

— منها — لو ترك بنت بنت و بنت اخ فبنت البنت اولى عندنا لانا نعتبرهن بالعصبة والارث بالعصوبة اذا علق بجهة فتعتبر تلك الجهة ولا يسقط الاترى ان ابن الابن اولى من ابن الاخ وعند اهل التنزيل بنت الاخ اولى لان عندهم ميراث ذوي الارحام معتبر بالعمة والخالة ثم بُعد ذلك في احدهما ينقل الميراث الى الاقرب منهما ومساواتهما في الدرجة توجب الشركة في الميراث الا ترى انه لو ترك بنت بنت عم و بنت خال فبنت الخال اولى بالاتفاق و يسقط بُعدُ درجة بنت العم ميراثها و ينتقل الى بنت الخال وكذلك في ولد الولد مع ولد الاخ —ومنها— اذا ترك بنت بنت بنت وابن بنت ابن وابن بنت اخ فابنة بنت بنت البنت اولى عندنا لانا نعتبر بالعصبة والابن اولى من ابن الاخ وعند اهل التنزيل ابنة الاخ اولى لان عندهم ارث ذوي الارحام معتبر بالخالة والعمة ثم بعد الدرجة في احداهما ينقل الميراث الى الاقرب منها ومساواتهما في الدرجة توجب الشركة في الميراث الا ترى انه اذا ترك بنت بنت عم وابنة خال ان ابنة الخال اولى بالاتفاق فيسقط بعد درجة بنت العم ميراثها و ينتقل الى ابنة الخال وكذلك في ولد الولد مع ولد الاخ *وعلى هذا اذا

ترك بنت بنت وابن بنت وابن بنت اخرى عندنا الميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وعند اهل التنزيل بينهم على ستة ثلاثة لبنت البنت وثلاثة بين ابن البنت وابن البنت الاخرى وحاصل الاختلاف يرجع الى شيء عندنا ان كل ولد يقوم مقام بنت الصلب في استحقاق الميراث وعندهم يقوم اولاد البنت مقام بنت واحدة وجه قولنا ان ميراث ذوي الارحام معتبر بالعصوبة وفي باب العصوبة اذا ترك خمساً فالمال بينهم اخماساً بالاتفاق

الاصل عند اصحابنا ان خبر الاحاد متى ورد مخالفاً لنفس الاصول مثل ما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام انه اوجب الوضوء من مس الذكر لم يقبل اصحابنا هذا الخبر لانه ورد مخالفاً للاصول لانه ليس في الاصول انتقاض الطهارة بمس بعض اعضائه — ومنها — ان خبر الواحد الوارد في الصاع من التمر في مسئلة الشاة المصراة لم يقبله اصحابنا لانه ورد مخالفاً لنفس الاصول لانه ليس في الاصول عقد ينفسخ فياخذ احد المتعاقدين رأس المال واضعافه وهذا يؤدي الى ذلك لانه اذا اشترى شاة بنصف صاع من تمر فوجدها مصراة فلو ردها مع صاع من تمر وقيمة الصاع اضعاف قيمة الشاة وهو رأس ماله وليس له نظير في الشرع*واما بيان ما ورد مخالفاً لقياس الاصول من ذلك الخبر الواحد الوارد في الوضوء بنبيذ التمر حيث قبله اصحابنا لانه ورد مخالفاً للقياس الاصولى لانه ليس في الاصول نفي جواز الوضوء بنبيذ التمر وانما في الاصول نفي جواز الوضوء بسائر الانبذة والامام الشافعي قاس نبيذ التمر على سائر الانبذة وقد بينها ان اسمها المائعات صاحب الشرع عليه السلام بخلاف سائر الانبذة وفي ذلك الخبر الواحد الوارد في جواز البناء على ما مضي من صلاته من الحدث السابق قبله اصحابنا لانه ورد مخالفاً لقياس الاصول

الاصل عند محمد رحمه الله ان الشيء اذا ثبت مقداراً في الشرع فانه لا يجوز تغيره الى تقدير آخر وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز*وعلى هذا قال محمد رحمه الله في خراج الارض اذا اراد الامام ان يزيد فيها قيراطاً لم يجز له ذلك وعند ابي يوسف يجوز*وعلى هذا قال محمد رحمه الله تعالى في الجزية اذا اراد الامام ان يزيد فيها لم يجز له ذلك وعند ابي يوسف يجوز*وعلى هذا اذا اعتاد اهل بلدة بيع المكيل موازنة و بيع الموزون مكايلة فانه لا يعتبر التقدير بعاداتهم في الاشياء الستة المنصوص عليها في الخبر وعند ابي يوسف يعتبر عليهم عاداتهم*ولهذا قال محمد اذا اشترى الكافر

من المسلم ارضاً عشرية فانه لا يؤخذ منه الا عشر واحد وعند ابي يوسف يؤخذ منه عشران و يغير ذلك المقدار والله تعالى اعلم بالصواب

كمل كتاب تاسيس النظر بحمد الله وعونه وحسن توفيقه والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله واصحابه اجمعين وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم



يليه رسالة

في الاصول التي عليها مدار فروع الحنفية للامام القدوة الاجل ابي الحسن الكرخي وذكر امثلتها ونظائرها الامام نجم الدين ابو حفص عمر بن احمد النسفي رحمهما الله تعالى ونفعنا بهما امين

ترجمة صاحب الاصول الامام ابي الحسن الكرخي

(ملخصة من كتاب اعلام الاخيار وتاج التراجم)

هو الشيخ المجتهد الورع البارع ابو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم الكرخي من كرخ جدّان انتهت اليه رئاسة الحنفية بعد القاضي ابي حازم والقاضي ابي سعيد البردعي اخذ الفقه عن ابي سعيد البردعي عن اسماعيل بن حماد عن حماد بن ابي حنيفة وكان رحمه الله واسع العلم والرواية كثير الصوم والصلاة صبوراً على الفقر والحاجة انتشرت اصحابه وعم نفعه وممن تفقه عليه ابو بكر الرازي المعروف بالجصاص وابو عبد الله الدامغاني وابو علي الشاشي وابو حامد الطبري وابو القاسم التنوخي وابو عبد الله الجرجاني وابو زكريا الضرير البصري وابو عبد الله المعتزلي وكان من طبقة عالية بين اصحاب ابي حنيفة معدوداً من المجتهدين القادرين على حل المسائل التي لا نص فيها على حسب اصوله ومقتضى قواعده وله من التاليف المختصر وشرح الجامع الكبير والجامع الصغير وغيرهم قرأها عليه تلامذته المذكورون وكان زاهداً دعي للقضاء فلم يقبله وكان يهجر من يتولى القضاء من اصحابه ولد سنة ستين ومائتين واصابه الفالج في آخر عمره فكتب اصحابه الى سيف الدولة ابن حمدان بما ينفق عليه فلما علم بذلك بكى وقال اللهم لا تجعل رزقي الا من حيث عودتني فمات قبل ان تصل اليه صلة سيف الدولة وذلك ليلة النصف من شعبان سنة اربعين وثلاثمائة انتهى

ترجمة الامام النسفي

« ملخصة من الروضة »

هو الامام العلامة ابو حفص عمر بن محمد بن احمد بن اسمعيل النسفي صاحب تفسير التيسير المعروف بنجم الدين ولد بنسف بفتحتين اسم بلد بما وراء النهر سنة احدى وستين واربعمائة ومن تصانيفه نظم الجامع الصغير وطلبة الطلبة في لغة الفقهاء ونظم الخلافيات ومتن النسفية في العقائد وغيرها توفي سنة سبع وثلاثين وخمسمائة انتهى

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ الاصول التي عليها مدار كتب اصحابنا من جهة الامام العالم العلامة ابي الحسن ﴾
﴿ الكرخي وذكر امثلتها ونظائرها وشواهدها الامام نجم الدين ابوحفص عمر بن احمد النسفي ﴾

﴿الاصل﴾ ان ما ثبت باليقين لا يزول بالشك قال الامام النسفي — من — مسائله ان من شك في الحدث بعد ما تيقن بالوضوء فهو على وضوئه ما لم يتيقن بالحدث ومن شك في وضوئه بعد ما تيقن بحدثه فهو على حدثه ما لم يتيقن بوضوئه

﴿الاصل﴾ ان الظاهر يدفع الاستحقاق ولا يوجب الاستحقاق — قال — من مسائله ان من كان في يده دار فجاء رجل يدعيها فظاهر يده يدفع استحقاق المدعى حتى لا يقضى له الا بالبينة ولو بيعت دار لجنب هذه الدار فاراد اخذ الدار المبيعة بالشفعة بسبب الجوار لهذه الدار فانكر المدعى عليه ان تكون هذه الدار التي في يده مملوكة له فانه بظاهر يده لا يستحق الشفعة ما لم يثبت ان هذه الدار ملكه

﴿الاصل﴾ ان من ساعده الظاهر فالقول قوله والبينة على من يدعي خلاف الظاهر — قال — من مسائله ان من ادعى دينًا على رجل وضمانًا فانكره فالقول قوله لان الذمم في الاصل خلقت بريئة والبينة على من يدعي خلاف الظاهر

﴿الاصل﴾ انه يعتبر في الدعاوي مقصود الخصمين في المنازعة دون الظاهر — قال — من مسائله ان المودع اذا طولب برد الوديعة فقال رددتها عليك فقال المودع لم تردها فالقول قول قابل الوديعة مع انه يدعي الظاهر بقوله رددت لان المقصود هو الضمان وهو منكر للضمان فكان القول قوله

﴿الاصل﴾ ان الظاهرين اذا كان احدهما اظهر من الآخر فالاظهر اولى لفضل ظهوره — قال — من مسائله ان من اقر بدين لجنين عند محمد يصح اقراره به وان كان فيه احتمال وعند ابي يوسف لا يصح لانه لو صرح بان هذا الدين لزمه بعقد لم يلزمه لان عقده مع الجنين لا يصح ولو صرح بانه اتلف عليه ماله ولزمه ضمانه صح اقراره واذا اجمل وقع الشك في الوجوب فلا يجب لكن محمد يقول الظاهر من حال المسلم العاقل ان يقصد بكلامه الصحة فيحمل على وجوبه باتلاف ماله ليصح وابو يوسف رحمه الله يقول لا يلزمه بهذا الاقرار شيء لانه قابل هذا الظاهر ما هو اظهر منه لان الظاهر من المسلم

العاقل انه لا يتلف مال غيره لانه معصية

﴿ الاصل ﴾ ان امور المسلمين محمولة على السداد والصلاح حتى يظهر غيره — قال — من مسائله ان من باع درهماً وديناراً بدرهمين ودينارين جاز البيع وصرف الجنس الى خلاف جنسه تحريا للجواز حملاً لحال المسلم على الصلاح ولو نص على ان الدرهم بالدرهمين والدينار بالدينارين فسد البيع لانه قد غير هذا الظاهر صريحاً

﴿الاصل﴾ ان للحالة من الدلالة كما للمقالة — قال — من مسائله ان من اودع رجلاً مالاً فدفعه الى من هو في عياله فهلك عنده لم يضمن وان لم يصرح له بالاذن بالدفع الى غيره لانه لما اودعه مع علمه بانه لا يمكنه ان يحفظ بيده اناء الليل والنهار كان ذلك اذناً منه دلالة ان يحفظه له كما يحفظ مال نفسه وهو يحفظ مال نفسه تارة بيده وتارة بيد من في عياله وكان ذلك كالاذن به صريحاً ومسائل الفور مبنية على هذا الاصل

﴿الاصل﴾ انه قد يثبت من جهة الفعل ما لا يثبت من جهة القول كما في الصبي — قال — من مسائله ان من وكل غيره بعقد اذا عزل وكيله حال غيبته قولاً لم ينعزل ما لم يعلم به حتى لو فعل الوكيل ما امر به قبل علمه به نفذ تصرفه ولو ان الموكل تصرف في ذلك المجلس بنفسه في ذلك مع غير علمه انعزل الوكيل حكماً لنفاذ تصرف الموكل فيه وقوله كالصبي يعني ان الصبي يضمن بفعله وان كان لا يضمن بقوله اي بعقد او كفالة او اقرار

﴿الاصل﴾ ان السؤال والخطاب يمضي على ما عم وغلب لا على ما شذ وندر — قال — من مسائله ان من حلف لا يأكل بيضاً فهو على بيض الطير دون بيض السمك ونحوه

﴿الاصل﴾ ان جواب السؤال يجري على حسب ما تعارف كل قوم في مكانهم — قال — من مسائله اذا حلف لا يتغذى حنث باللبن وحده اذا كان في بلاد العرب دون العجم وغذاء كل قوم ما تعارفوه

﴿الاصل﴾ ان المرء يعامل في حق نفسه كما اقر به ولا يصدق على ابطال حق الغير ولا بالزام الغير حقاً قال من مسائله ان مجهولة النسب اذا اقرت بالرق لانسان وصدقها ذلك الانسان تصير امة له لكن لا يبطل نكاح الزوج ولا يضمن الزوج للمقر له اذا كان قد اوفاها المهر مرة والمودع المأمور بدفع الوديعة اذا قال دفعتها الى فلان فقال ما دفعتها الي فالقول قول المودع في براءة نفسه من الضمان لا في ايجاب الضمان على فلان بالقبض

﴿الاصل﴾ ان القول قول الامين مع اليمين من غير بينة قال من مسائله دعوى المودع برد الوديعة الى مالكها اوضياعها عنده وكذا سائر الامناء من المستعير المضارب والوكيل ونحوهم

﴿ لاصل﴾ ان من التزم شيئاً وله شرط لنفوذه فان الذي هو شرط لنفوذ الاخر يكون في الحكم سابقاً والثاني لا حقاً والسابق يلزم للصحة والجواز قال من مسائله ان من التزم صلوة كان التزاماً لتقدم الطهارة عليها لانها شرطها

﴿الاصل﴾ ان المتعاقدين اذا صرحا بجهة الصحة صح العقد واذا صرحا بجهة الفساد فسد واذا ابهما صرف الى الصحة قال من مسائله اذا باع قلب فضة وزنها عشرة وثوباً قيمته عشرة بعشرين درهماً على ان عشرة منها مؤجلة الى شهر فان صرحا ان العشرة المؤجلة ثمن الثوب والعشرة المنقودة ثمن القلب صح وان صرحا انها ثمن القلب فسد وان ابهما فالعشرة المنقودة تجعل للقلب والمؤجلة للثوب حملاً على الصحة

﴿الاصل﴾ انه يفرق بين الفساد اذا دخل في اصل العقد وبينه اذا دخل في عُلقة من علائقه قال من مسائله اذا باع عبداً بالف درهم ورطل من خمر فسد البيع ولو اخرجا منه الخمر لم يعد الجواز لان الفساد في اصل العقد ولو باع عبداً بالف درهم مؤجلة الى الحصاد فسد البيع لجهالة الاجل فلو اخرجا قبل مجيء وقت الحصاد عاد العقد الى الجواز لانه عُلقة من علائقه

﴿الاصل﴾ ان الضمانات في الذمة لا تجب الا باحد امرين اما باخذ او بشرط فاذا عدما لم تجب قال من مسائله الاخذ وهو الغصب وقبض الرهن والتقاط من غير اشهاد ونحوها والشرط قبول العقد كالشراء والاستئجار والكفالة ونحوها

﴿ الاصل﴾ ان الاحتياط في حقوق الله تعالى جائز وفي حقوق العباد لا يجوز قال من مسائله اذا دارت الصلاة بين الجواز والفساد فالاحتياط ان يعيد الاداء لانه لو ادى ما ليس عليه اولى من ترك ما عليه والضمان اذا دار بين الجواز وعدمه لا يوجب بالاحتياط لانه لا يضمن بالشك

﴿الاصل﴾ انه يفرق في الاخبار بين الاصل والفرع قال من مسائله ان المراة اذا اخبرت بالرضاع بين الزوجين لم يفرق بينهما ويفرق في الفرع بطلاق او خلع

﴿ الاصل ﴾ انه يفرق بين العلم اذا ثبت ظاهراً وبينه اذا ثبت يقينا قال من مسائله ان ما علم يقينا يجب العمل به واعتقاده وما ثبت ظاهراً وجب العمل به ولم يجب اعتقاده وسيوضح هذا بالصلوات الخمس وبالوتر وكون الاذنين من الرأس علم ظاهراً فلم يجز اقامة

فرض المسح بها الذي ثبث يقيناً وكون الحطيم من البيت علم ظاهراً فلم يجز التوجه اليه في الصلوة مع استدبار البيت وقد ثبتت فرضية التوجه الى البيت يقيناً واذا قضى القاضي بشيء ثم علم انه اخطأ بدليل ظاهر ليس بمتيقن لم ينقض قضاؤه واذا ظهر خطائه بدليل متيقن من نص او اجماع نقض قضاؤه

﴿الاصل﴾ انه قد يثبت الشيء تبعاً وحكماً وان كان قد يبطل قصداً قال من مسائله ان عزل الوكيل وهو غائب يثبت تبعاً لتصرف الموكل فيه بنفسه ولو عزل قصداً لم يصح حتى يعلم به ولو باع عبداً دخل اطرافه في المبيع تبعاً وكذا هواء الدار في بيع الدار وكذا الشرب في بيع الارض ولو باع الاطراف قصداً والهواء والشرب لم يصح ونظائرها كثيرة

﴿الاصل﴾ ان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة قال من مسائله ان من عقد على مال غيره او نفس غيره ببيع او نكاح او غير ذلك بغير امره فبلغه الخبر فاجاز ذلك نفذ وصار العاقد كانه وكيله بذلك العقد عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله لانه لا يقول بتوقف العقد

﴿الاصل﴾ ان الموجود في حالة التوقف كالموجود في اصله قال من مسائله ان الزوائد الحاصلة بعد العقد اذا اتصلت بالاجازة تصير للمشترى كالموجودة عند العقد

﴿الاصل﴾ ان الاجازة انما تعمل في المتوقف لا في الجائز قال من مسائله ان المأمور بشراء عبد بعينه بخمسمائة درهم اذا اشتراه بستمائة صار مشترياً لنفسه فلو اخبر الآمر انه اشتراه له بستمائة فاجازه لم يصر للامر بهذه الاجازة لان الشراء ثبت للمشترى حين وقع فلا تعمل فيه الاجازة ولا يصير له

﴿الاصل﴾ ان الاجازة تصح ثم تستند الى وقت العقد يعني به انه يشترط كون المحل قابلاً للعقد في الحال حتى يثبت فيه حكم العقد حالة الاجازة و يستند الى وقت وجود العقد حتى لو كان المحل هالكاً لم ينفذ العقد فيه بالاجازة وكذا لو كان عند الاجازة مريضاً مرض الموت والعقد كان في الصحة يعتبر تصرف المريض دون الصحيح قال منها ان الاجازة في القائم دون الهالك اي لو هلك المبيع المتوقف ثم اجيز لم ينفذ

﴿الاصل﴾ ان كل عقد له مجيز حال وقوعه توقف للاجازة والا فلا قال من مسائله اذا باع رجل مال صبي بثمن مثله توقف على اجازة الولي لانه له ولاية البيع ولو طلق امراته او اعتق عبده او تصدق بماله لم يتوقف لان المولى لا يملك ذلك

﴿الاصل﴾ ان تعليق الاملاك بالاخطار باطل وتعليق زوالها بالاخطار جائز — قال — من مسائله قال رجل لرجل اذا دخلت الدار فقد بعتك هذا العبد بالف درهم فقال قبلت

او قال ذلك في الاجازة والهبة ونحو ذلك لم يصح ولم يقع الملك عند وجود الشرط ولو قال لامرأته اذا دخلت الدار فانت طالق او قال لعبده اذا دخلت فانت حر صح وعند وجود الشرط يقع الطلاق والعتاق ويزول ملك النكاح وملك اليمين

﴿الاصل﴾ ان الشيء يعتبر ما لم يعد على موضوعه بالنقض والابطال — قال — من مسائله ان العبد المحجور اذا آجر نفسه مدة معلومة للعمل لم تصح دفعاً للضرر عن المولى ولو قضينا بفسادها بعد مضي المدة وتمام العمل كان اضراراً للمولى بتعطيل منافع عبده بغير بدل فكان دفع الضرر هنا في تصحيحها اذ لو قضينا بفسادها لم يكن دفعاً للضرر بل يكون تحقيقاً للضرر فيعود النظر ضرراً

﴿الاصل﴾ ان كل آية تخالف قول اصحابنا فانها تحمل على النسخ او على الترجيح والاولى ان تحمل على التأويل من جهة التوفيق — قال — من مسائله ان من تحرى عند الاشتباه واستدبر الكعبة جاز عندنا لان تأويل قوله تعالى (فولوا وجوهكم شطره) اذا علمتم به والى حيث وقع تحريكم عند الاشتباه او يحمل على النسخ كقوله تعالى (ولرسوله ولذي القربى) في الآية ثبوت سهم ذوي القربى في الغنيمة ونحن نقول انتسخ ذلك باجماع الصحابة رضي الله عنهم او على الترجيح كقوله تعالى (والذين يتوفون منكم و يذرون ازواجاً) ظاهره يقتضي ان الحامل المتوفي عنها زوجها لا تنقضي عدتها بوضع الحمل قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام لان الآية عامة في كل متوفي عنها زوجها حاملاً او غيرها وقوله تعالى (واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن) يقتضي انقضاء العدة بوضع الحمل قبل مضي الاشهر لانها عامة في المتوفي عنها زوجها وغيرها لكنا رجحنا هذه الآية بقول ابن عباس رضي الله عنهما انها نزلت بعد نزول تلك الاية فنسختها وعلى رضي الله عنه جمع بين الاجلين احتياطاً لاشتباه التاريخ

﴿الاصل﴾ ان كل خبر يجيء بخلاف قول اصحابنا فانه يحمل على النسخ او على انه معارض بمثله ثم صار الى دليل آخر او ترجيح فيه بما يحتج به اصحابنا من وجوه الترجيح او يحمل على التوفيق وانما يفعل ذلك على حسب قيام الدليل فان قامت دلالة النسخ يحمل عليه وان قامت الدلالة على غيره صرنا اليه — قال — من ذلك ان الشافعي يقول بجواز اداء سنة الفجر بعد اداء فرض الفجر قبل طلوع الشمس لما روى عن عيسى رآني رسول الله صلى الله عليه وسلم اصلي ركعتين بعد الفجر فقال ما هما فقلت ركعتا الفجر كنت لم اركعها فسكت قلت هذا منسوخ بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا صلاة

بعد الفجر حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس واما المعارضة فكحديث انس رضى الله عنه انه كان يقنت في الفجر حتى فارق الدنيا فهو معارض برواية عن انس رضى الله عنه ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قنت شهراً ثم تركه فاذا تعارضا روايتاه تساقطا فبقى لنا حديث ابن مسعود وغيره رضى الله عنه ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قنت شهرين يدعو على احياء من العرب ثم تركه واما التأويل فهو ما روى عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انه كان اذا رفع رأسه من الركوع قال سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد وهذا دلالة الجمع بين الذكرين من الامام وغيره ثم روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم والقسمة تقطع الشركة فيوفق بينهما فنقول الجمع للمنفرد والافراد للامام والمقتدى وعن ابي حنيفة انه يقول الجمع للمتنفل والافراد للمفترض

﴿ الاصل ﴾ ان الحديث اذا ورد عن الصحابي مخالفاً لقول اصحابنا فان كان لا يصح في الاصل كفينا مؤنة جوابه وان كان صحيحاً في مورده فقد سبق ذكر اقسامه الا ان احسن الوجوه وابعدها عن الشبه انه اذا ورد حديث الصحابي في غير موضع الاجماع ان يحمل على التأويل او المعارضة بينه وبين صحابي مثله — قال — نجم الدين عمر النسفي معنى قوله لا يصح في الاصل ان لا يكون رواية عدل فهذا غريب ثابت فليس لاحد ان يتمسك به فلا يفتقر الى التفصي عنه فاما اذا اسنده عدل فقد ثبت واحتيج الى التفصي فنعارض بقول صحابي اخر فهو كاختلاف الصحابي في الجد والاخوة وفي هدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين وفي مسئلة تكبيرات ايام التشريق

﴿ الاصل ﴾ انه اذا مضى بالاجتهاد لا يفسخ باجتهاد مثله ويفسخ بالنص — قال — ويقع ذلك في التحري والقضاء في الدعاوي

﴿ الاصل ﴾ ان النص يحتاج الى التعليل بحكم غيره لا بحكم نفسه — قال — وذلك ان الحرمة في الاشياء الستة التي في قول النبي صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة الى اخره ثابتة بعين النص لا بالمعنى وفي سائر المكيلات والموزونات بالمعنى وهو القدر مع الجنس وكذا نظائره

﴿ الاصل ﴾ انه يفرق بين علة الحكم وحكمته فان علته موجبة وحكمته غير موجبة — قال — من مسائله ان السفر علة القصر وحكمته المشقة ثم السفر يثبت القصر وان لم يلحقه مشقة وعدم الحكمة لا يوجب عدم الحكم ووجود العلة اوجب وجود الحكم وعلة وجوب الاستبراء استحداث ملك الوطىء بملك اليمين وحكمته صيانة النسب والتحرز عن اختلاط

المياه ثم اذا اشترى بكراً او جارية من امراة او صبي وجب الاستبراء مع التيقن بفراغ الرحم فعدم الحكمة لم يوجب عدم الوجوب لما وجد الملك الحادث

﴿ الاصل ﴾ ان السائل اذا سئل سؤالاً ينبغي للمسؤول ان لايجيب على الاطلاق والارسال لكن ينظر فيه و يتفكر انه ينقسم الى قسم واحد او الى قسمين او اقسام ثم يقابل في كل قسم حرفاً لحرفاً ثم يعدل جوابه على ما يخرج اليه السوال وهذا الاصل تكثر منفعته لانه اذا اطلق الكلام فربما كان سريع الانتقاض لان اللفظ قلما يجرى على عمومه — قال — قد يقع هذا في كل نوع من العبادات والتمليكات والجنايات وغيرها مثلاً اذا قيل سلم رجل على راس ركعتين من الظهر هل تفسد صلاته او قيل اكل في حالة الصوم فل افعل ذلك سهوا او عمدا واذا قيل عبد باع عيناً فيقال ماهو امأذون او محجور واذا قيل قتل رجل رجلا ماذا عليه فيقال عمدا او خطاء او شبه عمد وباي آلة واذا قيل رجل زنى ماذا عليه فيقال هو محصن او غير ذلك ونظائره كثيرة

﴿ الاصل ﴾ ان الحادثة اذا وقعت ولم يجد المؤول فيها جواباً ونظيرا في كتب اصحابنا فانه ينبغي له ان يستنبط جوابها من غيرها اما من الكتاب او من السنة او غير ذلك مما هو الاقوى فالاقوى فانه لا يعدو حكمُ هذه الاصول - قال — فالمسائل المقررة مستخرجة من هذه الاصول والنوازل الحادثة مستخرجة منها ايضاً

﴿ الاصل ﴾ ان اللفظ اذا تعدى معنيين احدهما اجلى من الاخر والاخر اخفى فان الاجلى املك من الاخفى — قال — ومن ذلك قوله تعالى (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين) حمله اصحابنا على العقد الذي هو الجلى وذلك في المستقبل وحمله الشافعي على العقد الذي هو عزم القلب وذلك يقع على الماضى ايضاً والاول اجلى فكان اولى

﴿ الاصل ﴾ انه يجوز ان يكون اول الاية على العموم واخرها على الخصوص — قال — من ذلك قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله) ثم قال في الذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا (فان كان من قوم عدو لكم وهومن مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة) ولم يقل ودية مسلمة الى اهله و يجوز ايضاً ان يكون اول الآية على الخصوص وآخرها على العموم وهو (قوله تعالى فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما والصلح خير) قوله بينهما صلحاً في حق الازواج والصلح خير اعم من الاول

﴿ الاصل ﴾ ان التوفيقين اذا تلاقيا وتعارضا وفي احدهما ترك اللفظين على الحقيقة

فهو اولى — قال — من ذلك قوله صلى الله تعالى عليه وسلم المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة وقوله عليه الصلاة والسلام المستحاضة تتوضأ لكل صلاة عمل اصحابنا بها وقالوا تمتد طهارتها في الوقت لان في الاول ذكر الوقت والثاني يحتمله فان الصلاة تذكر و يراد بها وقتها قال عليه الصلاة والسلام اين ادركتني الصلاة تيممت اي وقت الصلاة وما قال الشافعي انه موقت بالصلاة فيه عمل بصريح الثاني والغي كلمة الوقت من الحديث ﴿ الاصل ﴾ ان البيان يعتبر بالابتداء ان صح الابتداء والا فلا — قال — من مسائله ان الرجل اذا قال لامرأتين له وقد دخل بهما انتما طالقان ثم قال لها وهما في العدة احدا كما طالق ثلاثاً فله البيان ما دامتا في العدة في ايتهما صح كما لو ابتدأ ذلك فان انقضت عدتهما فبين الثلاث في احداها بعينها لم يصح وبقي ذلك التوفيق فانه لو ابتدأ ذلك لم يصح ولو انقضت عدة احداها اولاً بقيت الاخرى للثلاث

تمت بعون الله وتوفيقه والحمد لله على كل حال

وعلى رسوله وآله الصلاة والسلام



﴿ بيان الخطأ والصواب ﴾

صحيفة	سطر	خطا	صواب
٩	١٥	واحد	واحده
١٦	١٧	ومنها	ومنهاان
١٦	٢١	المأذون الوصي	المأذوناو الوصي
١٧	٠٣	المضارب او شر بكي	المضارب او احد شر بكي
١٩	١٩	حظ	حظاً
٢٣	١٦	الوليين	المولبين
٢٣	٢٦	ضمان	ضمانه
٢٥	١٢	ان لا يملكه	ان لا يملك
٢٥	١٢	و يملكه بتفو يضه	و يملك تفو يضه
٢٦	٢٥	والشرط	والشروط
٢٨	٢١	ثبوت	بثبوت
٣٣	١٦	فاصطنغ	فاصطبغ
٣٧	٠٢	فالقاء	فالقاء
٣٧	٢٠	يعوء	يعود
٣٨	٢٠	الطهارات	الطاهرات
٤٠	٩	ابي	ابو
٥٩	٩	في اشهره	في غير اشهره
٦٠	٩	وا كثر	ا كثر

﴿ فهرست كتاب تأسيس النظر ﴾

صحيفه

صحيفه

صحيفه